



EVERH. BRONCHORSTI,

Dum in vivis erat,

JCti & in Academ. Leydensi Antecessoris Primarii,

IN

TIT. DIGESTORUM

DE [DIVERSIS]

REGULIS JURIS

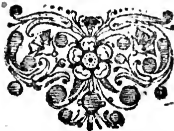
Antiqui,

COMMENTARIUS:

Recognitus & subinde auctus

A

J. L. BLASIO, JCto.





AMSTELODAMI,
Apud JOANNEM à MAANEN.

M. DC. LXV.

VIRO

Amplissimo, Spectatissimo,

D. D.

CORNELIO

BAKKER,

Augustæ *Amstelodamens.* Reipubl. Senatori & Ex-Scabino, Societatis Orientalis Indiæ Præfecto, &c. &c.

Cognato & Mecœnati suo plurimùm suspiciendo.

S. & F.



Etsi dulce periculum sit, aut, ut cum Hesiodo loquar, ἀγαθὴ ἔρις ἥδε βροτοῖσιν, officio & benevolentiæ studiis inter se contendere, observantior tamen sum Amicitiæ, quâ me dignatur tua benignitas, quàm ut eam promiscuis contentionibus obsolefieri ac veluti prophanari velim. Tuæ etenim humanitatis recordatio, Vir Amplissime & Cognate observande, aurem mihi vellicat, ut, quando majoribus officiis in præsentia animum memorem testari non possum, saltem Commentarii munere &

Bronckhorſtii recogniti oblatione defungar. Et quamvis plurimis concinnarum dictionum paraſangis adornatiſque dicendi cirrhis beneficam tuam Comitatem exæquare adniterer, jam tamen, ubi vires patrimonii, quod ſummi numinis dono mihi obtigit, diligentius excuterem, non reperiebam in bonis, quæ functionem in ſuo genere reciperent, unde nomen expungere potis eſſem, ſi ex lege mutui mecum experiri in animum induceres. Verum ut in beneficiis tuis non tam *κτήματον δόσιν*, quam *τιμῆς σημεῖον* ſpectari vis, ſic Tu quoque animum noſtrum gratiæ referendæ cupidum, non indicaturâ muneris, ſed propenſâ tribuentis voluntate metieris, quæ in gratiarum ratione utramque mihi paginam facit.

Accipe, ergò, Vir amiciſſime, hunc, Illuſtri Nomini tuo dicatum, Conſultiſſ. *νῦν ἐν ἁγίοις Everardi Bronckhorſtii* ad *Regul. Iuris Commentarium*, quem nova Editione donavi, in qua illum recenſui, à ſphalmatibus non paucis vindicavi, in erroneâ legum quarundam allegatione reſtitui & correxi, legibus paragraphiſque quæ ſubinde in prioribus Editionibus deeſſe videbantur, cum Explicationibus ad illas auxi, & deinde adjunctis legum in hoc tractatu æquiſonarum concordantiis locupletavi. Pri-

Primus hic ſtudii mei Juridici Embryo, imbecillus adhuc, benevolentiæ tutelæque tuæ faſciis involvi etiamnum, & librari egens, ad liberales amoris tui ingenui aras deponitur: Cui tum manus admovere poteris, quum te pigebit otii, & bonas horas non bene collocare, ſed animum tuum à gravioribus curis ſubducere atque per otium delinire tibi libido fuerit. Illum, quaſi ſymbolum, genii mei, Tibi gratiſſimi, & patrocinio tuo unicè ſuffulti, publicè apud Te interpono, imò publicè tibi redhoſtimenti loco offerre volui, debui; quippe qui etiam *ingratus habetur, qui remotis arbitris gratias agit*, ſecundum *Senecam lib.2. c. 23. de Benef.*

Fruere itaque, pro libitu, me & hoc primogenito meo, dum aurâ ætheriâ adhuc frueris incolumis, quod ut Eccleſiæ, & Reipublicæ Privatæque bono D. O. M. diu tibi largiatur, animitus Tibi precor & medullitus voveo. Vale, Vir honorande, & bene velle, ut cepiſti, perſevera

Ampliſſ. dignit. Tuæ obſervantiſſimo

J. L. BLASIO, JCto.

Ad Amſtelam, Ipſis Septembr. Idib. CIƆ IƆ C LXIV.

Generosis & Nobilissimis,

EQUESTRIS ORDINIS VIRIS,

NEC NON

Amplissimis, Clarissimis, Prudentissimis

DOMINIS PRÆTORIBUS, CONSULIBUS, SENATORIBUS, & SCABINIS, Sex Primariarum Urbium Bataviæ,

Puta,
- DORDRECHTI,
- HARLEMI,
- DELPHIS,
- LUGDUNI,
- AMSTELODAMI,
- & GOUDÆ.

Dominis ac Mecœnatibus suis clementissimis, & reverenter colendis.

Illustres, Amplissimi & Potentes Domini Ordines:

DVo sunt ad bene beateque constituendam, fundandam & conservandam Rempub. præcipue necessaria, videlicet veræ ac Orthodoxæ religionis sincera & recta constitutio, deinde legum bonarum auctoritas,

ac

æ juris cuique sui & justitiæ æqua distributio.

Primò omnium autem rectæ & veræ religionis constitutio, quæ ex præscripto verbi divini, & sacrosanctæ scripturæ norma & autoritate proponitur & confirmatur, firmissimum est Reipubl. *benè ordinandæ fulcrum, vinculum, & firmamentum. Hæc unica est religio, quæ conscientias nostras coram Deo quietas ac pacatas reddit, quæ nos ad Deo obediendum promptos & paratos efficit, dum confisi certâ animi* πληροφορίᾳ, *in unico Christo Mediatore & Redemtore nostro nobis salutem repositam, Deum purâ & sincerâ mente colimus, illius præcepta ad benè beatéque vivendum proposita, vita & factis, quantum possibile est, exprimimus & observamus. Quod qui faciunt, proculdubio Deus in eorum animis gratam sedem sibi collocavit. Vbi enim pietas pro scopo, fine ac regula actionum nostrarum proponitur, ibi omnia rectè & convenienter fiunt & procedunt, ibique proculdubio ut Respub. fœlix, florens atque beata sit, necesse est.*

Secundò, post religionem recte in Repub. constitutam, necessarium est, ut æquissimæ leges à Magistratibus Populo præscribantur, eæque, severè, sanctè, & inviolabiliter custodiantur, & executioni mandentur.

Bonæ siquidem leges sunt nervi & vincula totius Reip. & civilis societatis firmamenta, cujus salus & tranquillitas ex observatione legum dependet. Harum legum hæc est prima utilitas, ut sint normæ humanarum actionum, ac secundum eas externi mores honestè placidéque regantur. Altera est, quod adminiculo legum & juris quisque suum tenere possit, atque legitimis modis bona opesque suas tueri, vitam famamque suam & existimationem ab improborum injuria sartam tectam conservare. Quod graviter & eleganter Cicero in oratione pro Cæcinna confirmat, dum inquit, Nihil in civitate tam diligenter quam jus civile retinendum. Etenim hoc sublato nihil est quare exploratum cuiquam esse possit, quid suum aut quid alienum sit, nihil est quod æquabile inter omnes, atque unum omnibus esse possit. *Proinde & Iurisprudentia, quæ justitiæ doctrinam & præcepta tradit, necessarium est Magistratibus & Gubernatoribus Reipubl. moderandæ instrumentum. Hæc jus suum cuique tribuit. Deo cultum, magistratibus honorem & reverentiam, minoribus comitatem & benevolentiam, oppressis & afflictis tutelam, dubiis consilium, omnibus innocentiam.*

Quamobrem summo in honore & pretio merito semper habiti sunt illi, qui justitiam colunt, bonum & æquum administrant,

æquum

æquum ab iniquo separant, licitum ab illicito discernunt, ac inprimis Magistratus amplissimis laudibus dignissimi censentur, per quos leges & jura recte reguntur, ac executioni mandantur. Quod eleganter Imp. Fredericus in Auth. Habita. C. Ne fil. pro pat. laudabili sanctione confirmat, dum inquit. Cum omnes bona facientes laudem & protectionem mereantur, tum ii maxime, qui divinarum humanarumque legum sunt periti, utpote quorum scientia totus illustratur orbis, & ad obediendum Deo & magistratibus subjectorum vita informatur, speciali dilectione ab omni injuria defendi debent.

Quinimo illos, qui justitiam recte sancteque administrant, æterna manent præmia, uti eximius Propheta Dei Daniel præclare scriptum reliquit, inquiens: Qui justitiam recte exercent, fulgebunt quasi splendor firmamenti, & sicut stellæ in perpetuas æternitates. *Habetis Illustres & Amplissimi Domini Ordines hæc duo ornamenta & subsidia in vestris provinciis, religionem scilicet reformatam, bonas & salutares leges, quæ Rempub. vestram beatam, fœlicem & florentem constituunt. Vos omni ope, cura studioque (prout facitis) adniti decet, ut cum Deus vos ad clavum Reipub. collocaverit, vestra prudentia, consilio & patrocinio,*

Ecclesiæ & Respub. vobis commissæ bene beateque vigere, & in perpetuum fœliciter efflorescere possint. Porro ut ego etiam, tum ad Reipub. propagationem, tum Academiæ vestræ amplificationem (in qua Clarissimi Domini Curatores me ad instruendam in civili sapientia juventutem collocarunt) aliquid operæ subsidiique conferrem, volui hasce expositiones & commentationes ad utilissimum & celeberrimum Titulum de diversis Regulis Iuris antiqui studio meo elaboratas in lucem proferre. In quo opusculo hoc meum præcipuum institutum, hic finis & scopus mihi propositus fuit, ut studiosorum Iuris conatus & labores pro virili promoverem, ac in difficilioribus & obscuris Iuris Regulis explicandis lucem aliquam ostenderem, & veritatem variis Interpretum opinionibus involutam eruerem, & in medium proferrem.

Porrò cum hunc Commentarium repetita vice in lucem ediderim, causa & occasio hæc fuit, quod cum ante annos quadraginta aliquot studiosis hunc titulum in Academia Marpurgensi interpretatus essem, illi me inscio & inconsulto eundem Commentarium rudem & impolitum typis excudi curaverunt. Cum itaque plerumque accidat, ut Professores in prælectionibus sæpe aliquid obiter & præcipitanter dicant, quod tamen nolint

lint publicam lucem aſpicere, omniumque oculis ac lectionibus exponi, hinc factum eſt, ut pleraque non ſatis maturè & exactè examinata in primam editionem à diſcipulis ſint congeſta; unde volui ab hiſce mendis & defectibus hunc librum repetita editione vindicare. Quamobrem cum omnia priora exemplaria jam eſſent diſtracta, ſub incudem hunc Commentarium revocavi, eumque longe exactiori diligentia & cura exornatum iterum in publicum dedi, & amplius quam centum exemplis illuſtravi, ut non dubitem, quin hic labor ſtudioſis Iuris gratus, acceptus, utilis, & commodus ſit futurus.

Porrò maxima & ſumma eſt Regularum juris utilitas. Nam primò ad conſervandam & ſtabiliendam memoriam eorum quæ in jure prolixè & diffusè traduntur, plurimum momenti & utilitatis hic Titulus adfert. Siquidem Pandectarum compilatores, cum de univerſi juris partibus fuſe lateque diſſeruiſſent, idque opus in immenſum excreviſſet, tandem regulas quaſdam & quaſi locos communes ſubnectere conſultum fore judicarunt. Vnde ſi ad quamlibet controverſiam ſpecialis deciſio juris ſtatim non occurreret, perinde atque ex communi theſauro & ſupellectile excerpere poſſemus, quod ad propoſitam quæſtionem

 faceret,

faceret, ut quòd juris est, quodammodo ex tempore responderemus. Regulæ namque juris brevi compendio complectuntur omnia, quæ speciatim fusè & prolixè in vastissimo juris Oceano pertractantur, atque generalem indicem in universum jus continent. Secundò ad hunc utilissimum Titulum perdiscendum studiosos incitare & commovere debet, quod ex Regularum Iuris cognitione maxima tum in disputando solertia, tum in decidendis causis promptitudo comparetur. Siquidem in controversis dubiisque juris quæstionibus, rei veritas & intellectus plurimum illustratur, si aliquod axioma seu regula juris ad ambigui dissolutionem sit in promptu. Quod argumentandi genus ex allegatione regularum juris desumptum, ad cognitionem veritatis ita necessarium est, ut sine eo nec scholasticus proficere, nec Doctor jura interpretari, nec Advocatus causas defendere, nec denique judex controversias rectè definire possit. Cum enim in foro & judiciis ambigua causarum merita hinc inde trutinantur, & in utramque partem disputantur, certè qui regulam juris pro se habet, is claram, certam & fundatam suam intentionem habere dicitur, & secundum Regulam pronunciandum est, nisi de contrario aut specialitate probetur, per tex. in l. ab ea parte. ff. de probat. *Accedit*

dit ad utilitatem hujus tituli, quod utriusque juris antea scripti censura in hisce regulis earumque exceptionibus resolvatur, & propemodum ex hisce regulis recta ratio dari possit, cur ita quaque in jure sint constituta. Sunt enim Regulæ prima juris principia, seu generalissimæ quædam sententiæ & decisiones, quas Dialectici maximas vocant, Geometræ Problemata, Medici aphorismos, ad quas veluti ad Cynosuram recurritur in qualibet facti specie decidenda.

Porro ideo volui hunc commentarium meum sub patrocinio & auspiciis Illustrium Statuum, hoc est, equestris Nobilium Ordinis, nec non sub tutela primariarum sex civitatum Hollandiæ in lucem emittere, quod jam per XXXVI. *annos in celeberrima Academia vestra munere Professoris sum defunctus, in eaque juventutem mihi commissam fideliter docendo ac scribendo in Iure civili institui & erudivi. Cumque à Clarissimis & Prudentissimis Dominis Curatoribus, liberali stipendio benigne sim cohonestatus, volui hoc qualecunque gratitudinis testimonium & symbolum, erga Amplitudinem & Nobilitatem vestram publicè extare. In primis autem hunc libellum vobis Nobilibus & primario Illustrium Equitum Ordini dedicatum volui, quod hic vester*

vester Status sit totius Batavia suprema dignitas, summumque decus atque ornamentum. Cum enim sedeatis primo loco ad clavum & gubernacula Reipub. & ante omnes suffragia in Comitiis publicis proferatis, tum imprimis amplissima & honoratissima quaque officia vestro Ordini deferuntur. Idque merito & summo jure receptum est, cum verisimile sit, semper ex melioribus prodire meliores. Sic primo ex Nobilium Ordine eliguntur & constituuntur prafecti sylvarum, & Domini venationum. Quo munere hodie maxima cum laude fungitur Nobiliss. Dominus Johannes de Wassenaer, *Dominus in Duvenvoorden, Voorschoten, & Sterrenburgh. Secundo ex Ordine Equestri semper unus nominatur & eligitur ad amplissimum munus Curatorium Academia Leydensis. Cui officio jam summo cum honore praest Nobiliss. & Strenuissimus Vir, Dominus* Adrianus de Svvieten, *Dominus in Svvieten, Rhenolandia Baillivus & Dijckgravius. Adhac ex hoc Ordine ut plurimum eliguntur Prasides Curiarum suprema & provincialis, justitia supremi administratores & vindices. Quo munere jam summa laude defungitur, suprema videlicet Curia Prases, Clarissimus & Nobilissimus Vir, Dominus* Reginaldus à Brederoden, *Baro in Wesenbergh & Sevenhusen &c.*

Deni-

Denique ex hoc Ordine plerunque viri graves & spectabiles deliguntur, qui ad diversos Reges, Principes & Monarchas praclaris legationibus funguntur. Sic inter cateros pracipuè memorandus est vir Clarissimus & Nobilissimus D. Franciſcus ab Arſſens, *Eques, Dominus in Somersdijck, &c. Qui cum apud Potentissimum Regem Galliarum, Henricum Magnum, tum quoque apud Serenissimum Regem magna Britannia Iacobum legationibus diversis honorifice defunctus est, resque & negotia Belgii summa cum gratia, dexteritate & solertia, magnoque Reipubl. bono feliciter administravit.*

Porro sunt ha sex majores & principales Hollandia civitates totius Reipub. Batavica columina & munimenta. Ha enim civitates una cum Equestri Nobilium Ordine solum magnum Senatum ante civilia bella & intestinas dissensiones Belgicas constituebant, ha tantum ad Comitia vocabantur, de pace & bello decernebant, Leges & Statuta condebant, vectigalia & tributa imperabant, omniaque qua ad statum Reipub. pertinent, fœliciter administrabant. Quod apertè comprobant in edicto Philippi II. Regis Hispania, promulgato Anno 1556. 17. *Decembris, posita hac verba,* Quod Rex Philippus ad petitionem Nobilium & Equitum & ſex majorum civitatum Hol-

Hollandiæ (qui constituunt & repræsentant Status Hollandiæ) per modum gratiæ, permissionis & consensus, certum modum procedendi constituit in judiciis & litibus forensibus in Curia provinciali Hollandiæ.

Inter quas civitates primo loco occurrit DORDRECHTUM, *quod habet amplissimum privilegium, scilicet jus Stapulæ, adamantinum illius Reipub. nervum & vinculum. Quo continetur, quod omnes merces exoticæ, puta fruges, vina, ferrum, ligna, & alia quæ Rheno, Vahali, Mosaque deportantur, ibi primum, sisti & stabulari debent, ut ibi primum, si fieri commodè potest, vendantur, sin minus, liceat eas merces aliò vendendas transferre, etiam non soluto stato portorio.*

Vrbi vero HARLEMENSI, *summo jure debetur præter celebrem Damiatæ expugnationem, gloriosum & nobilissimum artis typographicæ inventum, quo omnes Libri manuscripti, qui in Monachorum claustris antea latitabant, nunc hujus artis beneficio ab omnibus legi & intelligi possunt, cum maximo usu & commodo totius Christiani orbis.*

DELPHENSIUM *Cerealis potus sua bonitate & præstantia omnes alias cerevisias superat, & ita passim expetitur, ut vix alio potu bona Flandriæ pars utatur, præter Zelan-*

Zelandiam, & potiorem Hollandiæ tractum. Quæ res magnum & uberem quæstum civitati isti adfert, tot passim tabernariorum & cauponum millibus Ordini Cerevisiariorum (qui nervus & columen est Reipub. & trientem ferè civitatis constituit) obnoxiis & addictis. Præterea magnum quoque ornamentum & uberrimum quæstum civitati Delphensi adfert, quod in eam urbem ditissimi quique mercatores Angli nuper commearunt, ibique jus Stapulæ exercendæ in mercatura pannorum Anglicorum collocarunt. Vnde ad eam urbem quotidie ex Belgii unitis provinciis ditissimi quique mercatores ad negotiationem pannorum exercendam se conferunt, uberrimumque isti urbi commodum & quæstum adducunt.

In urbe vero LEYDENSI *Potentissimi & Illustrissimi Domini Ordines Hollandiæ, nec non Illustrissimus* Guilhelmus *Princeps Auraicus, propter strenue navatam operam, & fortiter toleratam obsidionem, Anno Domini* 1575. *ad* 8. *Februarii diem, instituerunt Academiam, apud exteras nationes valde celebrem & efflorescentem, eamque celeberrimis & doctissimis Professoribus exornarunt, in qua non solum Batavica juventus, sed etiam Geldrica, Zelandica, Frisica, Vltrajectina, vera* pieta-

pietate, doctrina, omnibusque liberalibus artibus & scientiis imbuitur. Quinimo non solum in hac Academia subditi liberarum Belgii provinciarum, verum etiam exterarum regionum incolæ, Germani, Galli, Angli, Scoti, Dani, Sueci, Poloni, Moscovitæ & alii liberalibus artibus & scientiis diligenter incumbunt, & inde pietate, doctrina, moribus politioribusque literis exculti discedunt, & domum revertuntur.

Porro AMSTELODAMUM, *vere emporium est totius orbis celeberrimum, viris & operibus dives ac præpotens. Certe nullum aliud emporium frequentioribus classibus corbitarum & onerariarum navium aditur, ut cætera emporia ad Amstelodamum collata nihil sint. Sæpe enim experientia compertum est, trecentas naves onerarias, & amplius, frumento aliisque mercibus Cimbricis & Scythicis saburratas intra octidui spacium appulisse, & onus magna ex parte expedivisse. Quinimo ex altero novo Orbe, India puta Orientali & Occidentali, quotannis plurimæ naves, pretiosissimis mercibus, gemmis, auro, argento & aromatibus repletæ in hanc urbem appellunt, summasque opes & divitias in regiones & provincias Belgicas important. Præterea hæc urbs admodum erga exteros est hospitalis &*

officio-

officiosa. Hic enim videas hospitio excipi, Italos, Hispanos, Lusitanos, Britannos, Scotos, Gallos, Armenios, Sarmatas, Cimbros, Svvecos, Norvvegos, Danos, Livonos, & si qui alii sub habitabili orbe latent, & reperiuntur.

Postremo GOUDA *urbs ab Illustribus Comitibus, & Ordinibus Hollandiæ destinata est, ut in ea haberetur conditorium atque Gazophylacium, in quo asservantur omnia privilegia, diplomata atque indulta, quæ tum Comites Hollandiæ, tum alii Potentes Principes & Reges equestri Ordini, & civitatibus Bataviæ donarunt, & benignè concesserunt. Præterea nulla usquam urbium Hollandiæ frequentiora vel feliciora alit producitque plantaria & pomaria, non vicinis modò Belgis, sed longè dissitis quoque regionibus expetita, quibus tum intra muri ambitum, tum extra urbem in prædiis suburbanis, civitas ista supra modum abundat.*

Vestrum est, Illustres, Amplissimi & Potentissimi Domini Ordines hæc mea studia, labores & conatus meos hilari & benigna fronte, animoque placido & sereno suscipere, sicque ad majora & præclariora ingenii monumenta, quæ adhuc in jure civili exarata in scriniis habeo, proferenda, & in lucem edenda me animare, provehere, & excitare.

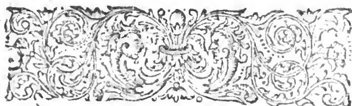
DEUS

DEUS OPT. MAX. *vestram Celsitud. Amplitudinem & Nobilitatem ad divini sui nominis gloriam, Ecclesiæ & Reipub. salutem atque incolumitatem diutissime & fœlicissime protegat, conservet, & defendat. Valete Amplissimi & Potentissimi Domini Ordines, meque clientulum vobis addictissimum & obsequentissimum, favore, gratia & patrocinio vestro sublevate. Dat. Lugduni Batav. Anno reparatæ salutis,* CIƆ IƆ CXXIV. Cal. Martii.

Vestræ Celsitud. & Nobilitat.
obsequentiss

EVER. BRONCHORST, J. C.

PRO-



PROLEGOMENA

Ad Titulum de Regulis Juris.

QUandoquidem ea quæ præsentem alicujus rei fructum nobis ob oculos ſtatuunt, ſolent nos libenter ad ejuſdem materiæ cognitionem & ſtudium perducere, animoſque diſcentium acriter inflammare; operæ pretium viſum mihi fuit, ut paucula de celeberrimi & utiliſſimi hujus Tituli dignitate & præſtantia, præfationis loco præmitterem. Summa itaque & potiſſima hujus Tituli commoditas hæc eſt, quod ad conſervandam & ſtabiliendam memoriam, eorum quæ paſſim in Jure confusè & tumultuanter traduntur, plurimum momenti hic Titulus adferat. Siquidem Pandectarum compilatores cum de univer-

ſi

ſi juris partibus fusè latéque differuiſſent, idque opus in immenſum excreviſſet, tandem regulas quaſdam & quaſi locos communes in ordinem redigere & ſubnectere, conſultum fore judicarunt. Unde ſi ad quamlibet controverſiam ſpecialis quædam juris deciſio ſtatim non occurreret, perinde atque ex communi theſauro & ſupellectile excerpere poſſemus, quod ad propoſitam quæſtionem faceret, ut quod juris eſt, quodammodo ex tempore reſponderemus. Qua ratione quid aliud efficere conati ſunt Regularum juris auctores, quam ut ejus ſcientiæ ſtudioſi immodicam illam veteris Juris perplexitatem facili compendio aſſequerentur? Regulæ enim generali atque brevi tramite ea complectuntur omnia, quæ ſpeciatim fusè & prolixè in vaſtiſſimo Juris Oceano pertractantur, atque generalem indicem in univerſum jus oſtendunt. Secundo ad hunc utiliſſimum Titulum perdiſcendum vos incitare & commovere debet, quod ex hujus materiæ cognitione, maxima tum in diſputando ſolertia, tum in decidendis cauſis promptitudo comparetur.

Si-

Siquidem in controversiis dubiisque quæstionibus rei veritas & intellectus plurimum illustratur, si aliquod axioma seu regula juris ad ambigui dissolutionem in promptu sit. Quod subjecto exemplo manifestum evadet. Perplexa est & ardua in Jure disputatio, *An malæ fidei possessor sumptus quos impendit in ædificando vel reficiendo rem alienam, recuperet.* Et post varios legum & rationum conflictus deciditur, *Eum necessarios, & utiles etiam sumptus, si modo sine læsione status prioris rei auferri possint, deducere posse. l. domum 5. C. de rei vend. l. in fundo 38. ff. eodem.* Quod ex hac regula juris planum & expeditum redditur, quia petitor non debet ex aliena jactura lucrum facere, l. plane 38. ff. de pet. her. *Jure enim naturæ æquum est, neminem cum alterius jactura locupletari debere*, l. jure naturæ 206. de Reg. jur. Quod argumentandi genus ad cognitionem veritatis ita necessarium est, ut sine eo nec scholasticus proficere, nec Doctor in scholis jura interpretari, nec Advocatus causas in foro defendere, nec denique Judex controversias recte definire possit. Cum enim

nim in foro & judiciis ambigua caufarum merita hinc inde trutinantur, & in utramque partem difputantur, certè qui regulam Juris pro fe habet, is certam, claram, & fundatam intentionem fuam habere dicitur. Eft Gloff. in l. omnis definitio, 202. infr. eod. & fecundum regulam pronuntiandum eft, nifi de contrario aut fpecialitate probetur. l. ab ea parte 5. ff. de probat. Accedit ad utilitatem quod utriufque juris antea fcripti cenfura in hifce regulis, earumque exceptionibus refolvitur, & propemodum ex hifce regulis recta ratio dari poffit, cur ita quæque in jure fint conftituta. Sunt enim regulæ prima Juris principia feu generaliffimæ quædam fententiæ, quas Dialectici maximas, Medici Aphorifmos vocant, ad quas veluti ad Cynofuram recurrimus in qualibet facti fpecie.

LAUS

LAUS REGULARUM JURIS,

Ex Oldend. in locis communibus actionum.

QVo consilio ICti. quoque legibus omnium negotiorum & rerum diligenter præscriptis subjecerunt Regulas & Theses Juris velut summarias quasdam & generales positiones ex tota civili disciplina collectas, quibus quasi in fascem contraxerunt ea, quæ per singulas rerum circumstantias diffusè tractarunt, ut videre est ex l. 1. ff. de Reg. Jur.

FRANCISCUS CORNELIUS BRIXIENSIS,

In Præfatione ad Commentaria Dyni in Regulas Juris.

ANdreas Alciatus, vir cum in omni alio genere doctrinæ summa

** cum

cum laude versatus, tum incredibili & penè divina in interpretandis legibus scientia, Commentariis Dyni in Regulas Juris Canonici tantum tribuere solitus est, ut quoties eorum mentio inter publicè docendum oriretur, non dubitaverit dignos pronuntiare, quos Iure operam dantes nunquam de manibus deponerent, ac ad verbum ediscere niterentur.

CORASIUS

In libello de Arte Juris, c. VI.

PRimò omnium universi Juris Regulas, moxque tractatum de Verborum significatione percurrat studiosus, quæ sunt generalia Juris principia & elementa. In docendis enim artibus ab universalibus & nobis notioribus, ad singularia procedendum est. Deinde pari cura Titulos tum civilis tum Pontificii Juris relegat, denique

que quatuor Institutionum Juris libros evolvat : atque hæc uno plus minus anno perficiet.

CUJATIUS

Libro VII. Observ. c. XXXVI.

B*Ulgarus & Placentinus qui scripserunt ad Regulas Juris, sunt propter scribendi puritatem commendabiles, veteres Juris interpretes, qui tempore Accursii floruerunt. Bulgarus singulas regulas exemplis ex ipsis Legibus desumtis illustravit. Placentinus verò additiones, seu exceptiones Regularum adjecit, & Bulgari notis subjunxit.*

In Viri Clarissimi

D. EVER. BRONCHORSTII Juris Antecessoris præstantissimi commentationes extrema senectute editas,

PETRUS CUNÆUS, J.C.

PErfunctè quondam laudibus cunctis senex,
Privaque felix luce claritudinis,
Tu, cui senecta portus haud ingloriæ,
Poterat quietis esse: quæ cupido te,
Quis tantus ardor mente concita rapit,
Tot ut subinde grandiora industriæ
Monumenta vulges usibus mortalium?
Sic nempe res est. Dîa mentis indoles,
Quanto propinquat ultimus dies magis,
Cognata cum jam visitabit sydera,
Deoque conjungetur & cœlo suo,
Hoc plura tentat quæ suis natalibus
Condigna credit. Summa virtus hæc Dei est
Se publicare mundo. Is est par numini
Qui plurimum auget seculi sui bona,
Prodestque cunctis. Petitur hâc cœlum viâ.

Ad Clarissim. & Excellentissim.
Juris-Consult.

EVERARDUM
BRONCHORSTIUM,

Cum suas in Tit. De Regulis Juris
Commentationes publicaret.

Romani tutela fori, quo præside terras
Lugdunique colit mœnia sancta Themis,
Felix, cui longos Lachesis virtutibus annos
Æquat, & emerito non sinit esse seni.
Sic sua consueti veniunt ad prœlia tauri,
Sic sua longævus præmia poscit equus,
Exhausta est Astræa tibi, neque crescere nomen,
Materiâ famam deficiente, potest.
Restabat legum titulo digesta sub uno
Pagina, quæ juris totius instar habet.
Hæc canis servata tuis: neque dignior illo est,
Qui jam Romani Regula Iuris erat.

DAN. HEINSIUS.

Honori & memoriæ

Clarissimi Viri,

D. JOANNIS BLASII,

JC. *Advocati, & Poëtæ eximii,*

Cum novo Commentario illustrasset Scripta

D. EVERARDI BRONCHORSTII.

QUantum est, in terris Laudum statuisse Trophæa,
Et cum venturâ Posteritate loqui.
Sub juga Barbarie primùm, vitiisque redactis;
Perpurgasse suis sordibus inde Forum.
Ne mala per Civem innocuum contagia serpant
Simplicitasque vetus protinus exul agat.
BLASIUS hoc fieri, Herculeo Conamine contra est,
Restituens THEMIDI Fasque fidemque suæ.
Cui nunc in teneris Sapientia nascitur annis;
Orditurque potens qui nova facta Virûm.

Dum

Dum Magni est ausus BRONCHORSTI vellere manes,
Illius & scriptis addere ritè manum.
Ut, quod tanta Viri, forsan, nec viderat ætas,
Viderit hoc oculis altera cura suis.
Vos BATAVI, quorum obtusa est non amplius auris,
BLASIADÆ hæc jugi volvite scripta manu.
Et Phœnica novum sic, credite, posse renasci,
Exuvias posuit cum Pater Ipse suas.

REINERUS NEUHUSIUS,

Alcmariæ cIↃ IↃ C LXIV.
V. Cal. Sept.



IN TITULUM DIGEST. De

REGULIS JURIS COMMENTARIUS.

Ad Rubricam.



Nscriptio hujus tituli hoc modo legitur: De Diversis Regulis Juris Antiqui. Ex qua duo sunt observanda.

I. Quod de diversis regulis, ac non de universis, vel simpliciter de regulis juris titulus hic inscribatur: Non enim omnes, sed multiplices ac quam plurimæ regulæ hic referuntur, eæ tamen potissimæ. Non illa sub hoc titulo ponitur, quæ est *in l. pen. C. de pact. Vnicuique licere favori & juri pro se introducto renunciare:* Nec illa, quam Paulus regulam vocat, *in l. regul. 9. de jur. & facti ignor. Iuris ignorantia nocet, facti vero ignorantia non nocet.* Plures hujus-

hujuſmodi regulas notarunt ad principium hujus tituli *Petrus Faber*, & *Cujacius*, quos conſulere poteſtis.

II. Nota, jus antiquum hoc loco denotare illud, quod Juliani, Pauli, Ulpiani, Papiniani, & cæterorum JCtorum tempore in uſu fuit, & quod per Impp. conſtitutiones, qui ante Juſtinianum vixerunt, introductum eſt. Juſtiniano autem antiquum dicitur. Simili modo Imperator noſter omne jus antiquum in 50. libros Digeſtorum, ſeu Pandectarum ſe collegiſſe refert, §. *igitur*, 4. *in proœm. Inſtit.*

Continuatio.

Ordinis ratio h. t. hæc aſſignatur, quod cum novum non ſit in legibus noſtris, ut, ſpecialibus quibuſdam caſibus enumeratis, generalis clauſula ſubjiciatur, quæ præcedentia ſummatim comprehendat, *l. ſi ſervus* 27. §. *cum eo* 15. *ff. ad leg. Aquil.* Hinc poſt varias juris materias præcedentes, titulus *de regulis juris*, veluti compendium ſuperiorum omnium ſubjungitur, in quo ſub unum adſpectum rediguntur quæ in toto juris corpore fuſe lateque diſceptantur. Primo autem anno ſtudiorum proponi debent regulæ ſtudioſis juris ediſcendæ, quia hæc eſt conveniens & optima docendi ratio,

tio, ut à generalioribus fiat initium: Nam ad cognitionem ſpecierum debet præcedere cognitio generis. *Decius hic num.* 5.

AD L. I.

Paulus libro 16. ad Plautium.

Regula eſt, quæ rem, quæ eſt, breviter enarrat: Non ut ex regula jus ſumatur: ſed ex jure, quod eſt, regula fiat. Per regulam igitur brevis rerum narratio traditur, & , ut ait Sabinus, quaſi cauſæ conjectio eſt, quæ ſimul cum in aliquo vitiata eſt, perdit officium ſuum.

Explicatur hic etiam *l.omnis definitio.* 202.infr. *h.t.*

EXPLICATIO.

TRaditur in hac l. definitio regulæ ſatis obſcurè, quæ apertius hoc modo proponi poteſt. *Regula eſt generalis & brevis definitio ac ſententia*, quando videl. plures caſus ſimiles brevi traditione concluduntur, non per ſpecialem caſuum expreſſionem, ſed ejuſdem rationis aſſignationem.

Nota I. ex hac l. quod regula ſimiles caſus brevi enarratione colligit, quando ſcil. generalem rationem proponit, quam juris prudentes in variis cauſis decidendis ſecuti ſunt, *l. jure natur.* 206. *l. ſecundum naturam* 10. *inf. h. t.* Vel, quando ſingularia quædam diverſis in jure locis occurrentia in unam ſummam colligit, memoriæ facilio-

ris gratia, ut in *l. fœminæ sequ. leg. contractus* 23. *& l. actus legitimi* 77. *inf. eod.* Et hoc est, quod Sabinus hic vocat regulam causæ conjectionem, sumpta translatione ab Oratoribus vel Causarum Patronis, qui orationis summam initio causæ breviter judici exponere solent, ut attentum & instructum reddant judicem, *Duar. lib.* 1. *anniverʃ. disputat. cap.* 46. Ut igitur conjectio causæ summam continet: ita regulæ earum rerum, quæ jure constitutæ sunt, breviaria atque summas complectuntur. Sic *Ascon. Pædianus* 3. *in Verrem* notat: *Est enim causæ conjectio, quasi causæ in brevem summam coactio.* Vide *Bernard. Walterum lib.* 1. *Miscellan. cap.* 21. ubi hanc sententiam perspicuè & dilucidè illustrat.

II. Nota, quod ex regula non sumatur jus, sed ex jure, quod prius erat receptum, regula constituatur. Quemadmodum Grammaticorum regulæ ex usu probatorum authorum & scriptorum constant, non autem usus ex præceptis. Regula namque jus, quod ante receptum est, & per singulas species observatum, id generaliter & in universum quale sit, breviter ac simpliciter quoad ejus fieri potest, exponit. Objiciet aliquis, Quod regula Catoniana novum jus constituat, *l.* 1. *& tot. tit. ff. de R. Caton.*

ton. Quæ regula Catoniana tradit, quod legata quæ ab initio ſunt inutilia, tractu temporis non confirmantur, etiamſi cauſa impedimenti ſubmoveatur, *d. l.* 1. *ff. de reg. Caton. l. cater.* 41. §. 1. *ff. de leg.* 1. Cui objectioni reſponde, quod regula in caſibus prius à jure deciſis, jus novum non conſtituat, ſed quod ante conſtitutum erat, breviter enarrat. In caſibus autem prius non deciſis, regula jus facit. Et ſic accipe, quod de regula Catoniana objicitur.

Poſtremo nota, quod regula vim ſuam & poteſtatem amittat, ſimul atque exceptio à regula proponitur. Ratio eſt, quod nulla regula tam generalis & firma inveniatur, quæ non patiatur aliquando exceptionem. Idque propter diverſitatem circumſtantiarum, ex qua jus certum limitationem recipit, vel propter ſpeciales caſus, qui à regula diſcrepant. Nam in toto jure generi per ſpeciem derogatur, & illud potiſſimum habetur, quod ad ſpeciem directum eſt, *l. in toto* 80. *infr. eodem.* Debet autem exceptio ſub regula contineri. Puta, ſi de actione reali regula ſtatuatur, non recte ſubjungeretur exceptio in actione perſonali. Et ſi de homine regula conſtituatur, non valet exceptio de aſino. *Dynus in proœm. ad h. tit. num.* 18.

AD L. 11.

Ulpian. lib. 1. ad Sabin.

Fœminæ ab omnibus officiis civilibus vel publicis remotæ sunt: & ideo nec judices esse possunt, nec magistratum gerere, nec postulare, nec pro alio intervenire, nec procuratores existere.

§. 1. *Item impubes omnibus officiis civilibus debet abstinere.*

EXPLICATIO.

TRaditur in hac regula primo generale axioma, quod fœminæ publica & civilia officia non possint administrare: illudque deinde per aliquot exempla illustratur. Cujus regulæ duæ sunt rationes. Prima est, quia contra pudicitiam muliebri sexui congruentem foret, si virilibus fungerentur officiis, & alienis causis se immiscerent, *l.* 1. §. *secundo loco* 5. *supr. de postul.* Quas conditio naturæ & verecundiæ stola, ut in foro & judiciis taceant, cohibere debet, *Valer. Max. cap.* 3. *lib.* 8.

Altera est, quod infirmum & fragile sit muliebre consilium, multisque captionibus expositum, *l. fin. C. de arbitr. argumento. l.* 1. *ff. de minorib.* Unde & illud responsum Papiniani extat, in multis juris articulis deteriorem esse conditionem fœminarum, quam masculorum, *l. in multis.* 9. *supr. de stat.*

ſtat. hominum. Vide *Specul. in tit. de procur.* ubi notat 37. caſus, quibus deterior eſt conditio fœminarum, quam maſculorum, & XI. quibus eſt melior fœminarum, quam virorum conditio.

Nota primo, quod mulier neque judicare, nec magiſtratus officio fungi poſſit, *l. cum prætor* 12. §. *non autem* 2. *ſupra de judiciis l.* 3. §. *corporalia* 3. *ff. de muner. & honor.* Quod notabiliter fallit tribus in caſibus. I. Si contrarium conſuetudine receptum ſit. Cum enim hæc prohibitio moribus introducta ſit, contrario uſu abrogari poterit. *c. dilecti, ex. de arbitris.* Ubi ſancitur, quod mulieres, quæ habent juriſdictionem jure communi vel conſuetudine, arbitri officio fungi poſſunt, & in eas valide compromitti poteſt, cum tamen jure civili mulier non poſſit eſſe arbitra, *l. ult. C. de arbitr.*

II. Si id mulieri jure hæreditario competat; ut in Reginis & Comitiſſis receptum videmus, *Decius hic, num.* 3. Ita Angelus, referente hic Decio, Johannam Siciliæ Reginam in ſolio regali ſedentem vidiſſe teſtatur, & tuliſſe ſententiam contra Dominos de BALSO.

III. Ex privilegio Principis mulier judicare poteſt. Sic 4. *cap. Iudic.* univerſos filios Iſraël ad Deboram uxorem Lapidoth,

in judicium abiisse, & populum Israëliticum 40. annos cum omni gloria rexisse legimus. Sic in Anglia, Scotia, Lusitania, Hispania, sceptra regni etiam fœminis deferri satis superque historiæ testantur, & nostro sæculo etiam plurima exempla id apertè ostendunt.

Secundo nota, quod mulier in judicio pro alio postulare, id est, advocationis officium exercere, & procuratrix esse non possit, *Concordat. l. alienam* 18. *C. de procur.* Cujus constitutionis origo ab improbissima muliere Calphurnia introducta est, *l.* 1. §. 4. *ff. de postul.* Limita, ut mulier, causâ cognitâ, procuratrix esse possit pro parentibus, cum morbo vel ætate sint impediti, nec alium quenquam, qui agat, habeat, *l. fœminas* 41. *sup. de procur.* Et hæc vera sunt de procuratore ad judicia: nam extra judicium mulier procuratrix esse potest, & aliena negotia administrare, tam cum mandato, quam sine mandato, *l.* 3. *ff. de neg. gest. l. idemque* 10. § *si cui mandavero*, *ff. mandat. Petr. Fab. h. num.* 48.

Tertio nota, quod mulier intervenire, hoc est, intercedere, fide jubere, & obligare se pro alio non possit. Cujus ratio est, quod in hoc officio non solum nudum ministerium, sed etiam periculum rei familia-

ris

ris vetsetur, *l. 1. ff. ad SC. Vellejan.* Fœmina itaque, si pro alio intercesserit, fide jubendo, mandando, novandi animo alienam obligationem in se transferendo, suasve res alterius causa pignorando, vel in judicio quemquam defendendo, vel cum eo, qui alioqui cum alio contracturus erat, contrahendo, hisce omnibus casibus beneficio SCti Vellejani tuta est, *l. cum ad eas 19. C. Ad SC. Vell. l. quamvis 8. §. si cum essem 14. ff. eod.* Quod beneficium cessat octo casibus, quos gloss. notat *in d. l. 1.* Extra hos casus in reg. positos à cæteris etiam virilibus functionibus mulier remota est; Cujusmodi est officium arbitri, tutelæ, *l. ult. C. de arbit. l. ult. ff. de tutel.* executoris, atque id genus alia. Sic etiam in testamento fœmina testis adhiberi non potest, *l. qui testamento 20. §. mulier 6. ff. de testam.* at in judiciis testis esse potest, *l. ex eo 18. ff. de testib.* Plures casus infinitos, quibus mulier virilia officia non potest subire, prolixe hic tractat *Decius.* Porro quia regula generalem prohibitionem continet, hinc, qui fœminam civile officium exercere posse contendit, id probare debet, cum regulam habeat è diametro contrariam, *Decius in l. 1. supra eod.*

Ad §. Item impubes.

Impuberes sunt, qui nondum 14. annos impleverunt, si masculi sint, 12. si fœminæ. Hi ab omnibus civilibus officiis removentur, propter infirmum & lubricum animi judicium. Incivile enim esset, eos, qui propriis rebus superesse nondum possunt, & alieno indigent auxilio, ad res publicè vel privatim gerendas adhiberi. Ea enim ætas, quidquid videt, ignorat, *l.* 1. *C. de fals. mon.* §. *praterea* 1. *Institut. quibus non est permiss. fac. testament.* Quæ regula limitatur, si impuberes jurisdictionem aut hujusmodi officia habeant jure hæreditario: puta, si parentibus in dignitate, Regno, Ducatu, Comitatu aut Imperio succedant, quia hoc casu per tutores ea administrare possunt, *c. grandi*, *de supplenda neglig. pralatorum*, *in* 6. Sed hic convenienter quæritur, cum dicatur in hoc loco, tum in *l. cum Prator* 12. §. 2. *ff. de judic.* impuberem judicare non posse, quid juris sit in pubere? Et statuendum est, quod minor XVIII. annis non possit judicare, major autem XVIII. annis, quia plenam pubertatem attigit, judicis officio fungi possit, *l. quidnam consulebat* 57. *ff. de re jud.* Nec obstat *l. cum lege* 41. *ff. de arbit.* ubi dicitur, lege Julia cautum esse, ne minor

nor xx. annis judicare cogatur, quia respondendum, quod minor xx. annis non potest cogi ut judicet, sed tamen si sponte velit judicis officium suscipere, valet sententia ab eo dicta, *d. l. quidam consulebat.* Ex eo enim quod Lex Julia dicit, eum non cogendum judicare, colligitur, eum posse judicare: alioqui frustra Lex caveret, ne cogeretur, quod omninò facere aut præstare non posset, *Govea. ad l. 2. ff. de jurisd. Duaren. ad d. l. quidnam consulebat. Vide latius in centuria mea* 1. ἀσκυκοφαντῶν *assert.* 65. Illud notandum, quod ante pubertatem, honorarius titulus magistratûs, & nuda dignitas sine administratione defertur impuberi. *l. ult. C. de testam. milit.* ubi pupillus tribunus numerorum vel militum creatus dicitur: quia hoc de imaginariæ militiæ honore accipiendum, quo etiam absentes & titulo tenus fungebantur, ut *Petrus Faber hic num.* 32. annotavit, & de Claudio Imperatore Suetonius admonuit.

AD L. 111.

Ulpian. lib. 3. ad Sabinum.

Ejus est non nolle, qui potest velle.

EXPLICATIO.

DUplex hujus regulæ lectio est. Prima sic habet: *Ejus est non nolle, qui potest & velle:* Quæ est lectio Florentina, quam Rævardus hic recepit, & approbat *Anton. Augustinus libro* 1. *emendat. c.* 2. id est, ille potest pati & permittere, qui expresse velle & consentire potest. Velle enim apertum & disertum consensum requirit: non nolle, est tacendo consentire, & idem significat, quod non contradicere, *l.* 1. *§. scientiam* 3. *ff. de trib. act.* Ubi dicitur, quod non nolle est medium inter nolle & velle, & patientiam denotat. Vulgata & recepta lectio hæc est: *Ejus est nolle, qui potest & velle*, quam omnes Græci & Latini interpretes probant, teste *Fabro hic.* Et in summa hoc notat; Ei patet licentia nolendi, qui habet potestatem volendi. Quoties itaque in jure quæritur, an quis aliquid noluerit; imprimis inspiciendum, an etiam voluisse potuerit. Velle enim & nolle tanquam relata quædam & consequentia sese contingunt, quorum alterum sine

ſine altero conſiſtere non poteſt. Quæ regula frequenter in materiâ teſtamentariâ uſu venit. Exempli gratia, finge; Titius inſtituit Mævium hæredem ſub conditione; *Si navis ex Aſia venerit:* pendente conditione Mævius hæreditatem repudiat. Quæritur, an hæc repudiatio ſubſiſtat, & num ejus ſit nolle, qui poteſt & velle: Mævius autem pendente conditione, etſi voluiſſet hæreditatem adire, tamen non potuit, propter incertum conditionis eventum. Conſequens igitur, repudiationem quoque non ſubſiſtere, *l. is, qui hæres* 13. *in princ. ſup. de acquir. hæred.* Quia nolle adire hæreditatem non videtur is, qui non poteſt adire, *l.* 4. *d. tit.* Unde idem Ulpian. ait, Ejus eſt actionem denegare, qui poteſt & dare, *l. qui vetante* 102. §. 1. *infr. eodem.* Aliud elegans exemplum ſumi poteſt ex *l. pater Severiana m.* 101. *in princip. ff. de condit. & demonſtr.* Excipitur ab hac regula unus caſus. Nam locum non habet in tutore, qui nomine pupilli agnoſcere bonorum poſſeſſionem poteſt, ſed tamen eam repudiare non poteſt; atque ita tutori velle eo caſu licet, non etiam nolle, *l. tutor. autem* 8. *ff. de bon. poſſ.* Ratio eſt, quia tutor ad commodum alterius adire dicitur, ſcilicet pupilli, ideoque non poteſt in præjudicium ejus,

ejus, hæreditatem, aut bonorum possessionem repudiare: cum semper tutor commoda pupilli promovere & adjuvare teneatur. *Decius h. num. 5.*

AD L. IV.

Ulpian. lib. *6.* ad Sabin.

Velle non creditur, qui obsequitur imperio patris, vel domini.

In *h. l.* etiam exponitur *l. ad ea. 157. ff. h. tit.*

EXPLICATIO.

PAtria potestas, quam soli cives Romani in liberos suos exercent, item dominica, per quam servus in dominio domini esse censetur, ita constringunt libertatem servorum & filiorum fam. ut liberam voluntatem faciendi quicquid velint, non habeant: sed domino vel patre cogente & imperante, omnia administrare censeantur. *§. & libertas* 1. *Instit. de jur. pers.* §. 1. *Instit. de patria potest.* Hinc recte JCtus Ulpian. hic infert, *Velle non creditur, qui obsequitur imperio patris vel domini.* Ad quam regulam duo alia juris axiomata referri possunt, videl. quod cogente imperio fit, id sponte fieri non dicitur, *l. si quis major.* 41. *C. de transact.* Item, actus non censetur voluntarius, ubi fit per eum, qui compelli potest, *l. novissime 7. ff. quod falso tut. gestum est.* Exempli

pli gratia. Qui est in aliena potestate, non potest invito patre vel domino, hæreditatem sibi relictam adire, ne pater invitus æri alieno obligetur. *l. qui in aliena 6. in princ. ff. de acq. hær.* sed jussus ejus, qui eum habet in potestate, præcedere debet, *l. si quis mihi 25. §. Iussum 4. ff. de acqu. hær.* Econtra si repudiet hæreditatem filius invito patre, ei non nocet, quia cum voluntate patris acquirere & repudiare hæreditatem debet, *l. is qui hæres 13. ult. ff. de acqu. hær.* quia velle & nolle non intelliguntur, qui imperio patris vel domini parére coguntur.

Contra hanc regulam glossa tale movet argumentum, quod coacta voluntas censeatur nihilominus voluntas, *l. si mulier 21. §. pen. ff. quod metus causa.* textus elegans *in l. si patre 22. sup. de ritu nupt.* ubi dicitur, *Si patre cogente filius duxit uxorem, quam non duxisset, si sui esset arbitrii, contraxit tamen matrimonium, quod inter invitos non contrahitur, maluisse hoc videtur.* Cui objectioni respondendum, quod coacta voluntas vera & spontanea voluntas non sit, sed qualificata & conditionalis, improprieque dicatur is velle, qui non ex libero animi motu & arbitrio quid facit. Præsens autem regula de propriâ, purâ & spontaneâ voluntate loquitur, quæ ex alieno non pendet

det arbitrio. Vel rectius ita responderi potest: Quod dicitur, *Si filius cogente patre duxit uxorem, maluisse hoc videtur:* hoc intelligendum est de metu reverentiali, quando filius propter reverentiam patris, & verecundiam, non ausus est patri contradicere, tunc maluisse id videtur, quod pater voluit, verecundiâ voluntatem mutante. Sufficit enim in nuptiis qualis qualis voluntas, & taciturnitas filii & filiæ pro consensu habetur, *l. sed quæ* 12. *ff. de sponsal. Cujac. lib.* 16. *Observ. c. ult.* Secus autem est, si pater filium verberibus, carcere, vel alio metu, qui in constantem virum cadit, coëgit, ad ducendam uxorem: tale enim matrimonium justo metu contractum, non subsistit, *l. si mulier* 21. §. *si dos* 3. *ff. Quod met. cau. c. cum Locum ex de sponsal.* Ubi dicitur, quod ille metus qui cadit in constantem virum, puta, qui infert periculum mortis vel cruciatum corporis, vel amissionem omnium bonorum, impedit & rescindit matrimonium. Idem traditur *in c. Abbas*, *& c. cum dilectus. ex. De his quæ vi met. cau.* quia matrimonia debent esse libera ab omni coactione, & plena libertate gaudere, cum coacta matrimonia difficiles soleant plerumque habere exitus, *c. Gemma. ex. de sponsal. & l.* 134. *ff. de V. O.*

AD

AD L. V.

Paulus lib. 2. ad Sabinum.

In negotiis contrahendis alia causa habita est furiosorum, alia eorum qui fari possunt, quamvis actum rei non intelligerent. Nam furiosus nullum negotium contrahere potest: pupillus omnia tutore authore agere potest.

EXPLICATIO.

LEx hæc utilis & quotidiana est, & assignat differentiam inter furiosos & pupillos in contrahendis negotiis. Ex qua duæ notandæ sunt regulæ, quibus tota hæc controversia deciditur.

Prima de furioso hæc est, quod furiosus nullum negotium efficaciter gerere possit, licet meliorem suam conditionem faciat, etiam curatore authore, *textus hic, & in l. furiosus 63. ff. de acquirenda hæreditate. l. 1. §. furiosum. 12 ff. de obl. & act. l. furiosi 40. inf. h. t.*

Ratio est, quod in furioso nihil sit judicii, menteque plane careat, habeaturque loco absentis & dormientis, *l. 2. §. furiosus 3. ff. de jure cod. l. ubi non voce 124. §. fin. l. furiosi 40. infr. eod.*

Nec distinguimus hic inter dementes & furiosos, quia rerum suarum neuter est dominus, & uterque curatorum consilio regitur,

gitur, *l. virum.* 14. *ff. de curat. furiof.* Quare non modo non contractum inire, sed nec testamentum condere, aut codicillos facere furiosus potest, *§. praterea* 1. *Institut. quibus non est permiss. facer. testamentum*, *l.* 5. *C. de codicillis.* Item nec hæreditatem adire potest, *dict. l. furiosus.* Denique nec matrimonium aut sponsalia recte contrahit, *l furor.* 8. *ff. de sponsalib.*

Secunda regula in pupillo ita procedit, quod pupillus omnia negotia tutore autore gerere potest, dum videlicet se aliis obligat; nam sine tutoris auctoritate alios sibi obligare potest stipulando, contrahendo, paciscendo, &c. Conditionem enim suam meliorem per se facere potest, *Instit. de auctor. tutor. in princ. l. puberes* 101. *de verbor. obligat.* Ratio est, quod in pupillo sint semina crescentis judicii, & intellectus initium adsit, quod suppletur auctoritate tutoris, *l. quamvis* 32. *§. infans* 2. *de acquir. possess.*

Prædicta limitantur quando ex re actio venit. Tunc enim sine curatoris vel tutoris auctoritate obligantur furiosus & pupillus: puta, si communem fundum cum aliis habeant, & aliquid in eum sit impensum, ab iis repetitur, propter communionem, *l furiosus* 46. *ff. de obligat. & act.* Item si pupillus

pillus sine tutoris autoritate contraxit, & locupletior ex eo contractu factus est, naturaliter obligatur, *l. naturaliter* 13. *§. fin. sup. de condict. indeb. l. quamvis* 8. *§. ult. sup. ad SC. Vellejan.* Imo post rescriptum Divi Pii efficaci etiam actione conveniri potest pupillus, in quantum locupletior factus est, *l. pupillus* 5. *supr. de autor. tutor. l.* 3. *§. pupillus, ff. de negot. gest. l.* 3. *in princ. sup. commodati.*

Ad finem legis nota, quod regula nostra de pupillo, qui fari possit, loquatur, ideoque infans (hoc est, qui infra septennium est, *l. in sponsalibus* 14. *sup. de spons.*) à furioso nihil distat, à contrario hujus regulæ sensu, *l. pupillus.* 9. *de acquir. hared. l. quod infans* 69. *sup. de rei vendic.* Quibus in LL. comparantur infantes & furiosi, & idem jus in utroque statuitur.

AD L. VI.

Ulpian. lib. 7. ad Sabinum.

Non vult hæres esse, qui ad alium transferre voluit hæreditatem.

EXPLICATIO.

Usus & effectus hujus regulæ in hoc consistit, ut quoties dubitamus, an pro hærede quis habendus sit, nec ne, statim

tim considerari oporteat, an gesserit aliquem actum, ex quo contraria voluntas adeundi appareat, ut si omisisse atque repudiasse hæreditatem debeat. Quæ voluntas declaratur verbis, vel facto: verbis, veluti si expresse protestatus sit, se adire nolle, aut si hoc ex certis indiciis colligatur, puta, si ob omittendam hæreditatem certum pactus sit precium: tunc enim statim successio ad proximum ordinem, puta ad substitutum vel legitimum hæredem in favorem creditorum devolvitur, *l. fuit quæstionis 24. supra, de acquir. vel omitt. hæred. l. 2. supra, si quis omissa causa testamenti, ab intestato vel alio modo, &c.* Quando tamen semel quis hæres effectus est, non potest mutato consilio ad alium hæreditatem transferre, propter regulam juris, qua asseritur: Qui semel hæres factus est, non potest desinere esse hæres, §. *restituta 3. instit. de fideicommissar. hæreditatib. l sicut major 4. de repud. hæredit.*

AD

AD L. VII.

Pomponius lib. 3. ad Sabinum.

Ius nostrum non patitur, eundem in paganis & testato & intestato decessisse; earumque rerum naturaliter inter se pugna est, (testatus, & intestatus.)

EXPLICATIO.

IN *paganis*] id est, in non militantibus. Hæreditas res individua est, *l. Pomponius* 8. *fi. ff. de rei vendic.* Una autem, & eadem res diverso jure censeri non debet, *l. eum qui* 23. *ff. de usucapion.* Hinc fieri nequit, ut hæreditas, quæ velut imaginarium corpus personam defuncti repræsentat, pro parte testatorem referat, pro parte non referat. Itaque necesse est, ut vel ex testamento, vel ab intestato universa hæreditas deferatur, *Cagnolus hic.* Quæ regula eo pertinet, ut si quis decedat in una parte bonorum testatus, & in alia non sit testatus, causa testati trahat ad se causam intestati, id est, hæres scriptus universam hæreditatem obtineat, excluso legitimo hærede, qui ab intestato successurus fuisset, *l. quamdiu* 89. *infr. h. t.* Si enim testator unum tantum in semissem hæredem scripserit, totus as in semisse erit, §. *Hæreditas.* 5. *Instit. de hæred. instit.* Ex hac regula jus accrescendi profluxit. Quia si aliqui scripti



ſcripti hæredes portionem ſuam repudient, aliis adeuntibus, pars deficiens jure accreſcendi iis adjicitur, *l. unic. C. quando non petent. part. &c.* Extenditur hæc regula, ut locum habeat, etiamſi teſtatoris diſpoſitio ſit in contrarium. Nam ſi teſtator ſcripſerit, ſe in reliquis bonis vel inteſtatum decedere, hæres ſcriptus nihilominus in univerſa bona ſuccedet, propterea quòd nemo facere poſſit, ut in ſuo teſtamento leges locum non habeant, *l. nemo poteſt* 55. *de legat.* 1. Quæ ſententia eſt Fabri, Angeli, & recentiorum, *in §. hæreditas* 5. *Inſtit. de hæred. inſtit.* contra Bart. in *l. quoties*, 9. *§. ſi duo* 13. *ff. de hæred. inſtituen.* quod ſcilicet teſtator non poſſit in teſtamento ſuo prohibere jus accreſcendi. Ita communi D. D. ſententia receptum eſſe notat *Iulius Clarus lib.* 3. *ſentent. §. teſtamentum. quæſt.* 74. *nu.* 2. *per l. unic. C. Quando non peten. part. petent. accreſ.* Diſſentit Bart. qui vult, teſtatorem prohibere poſſe jus accreſcendi, motus argum. *L. quoties* 9. *§. ſi duo ff. de hær. inſtit.* ubi dicitur, *ſi duo ſunt hæredes ſcripti, unus ex beſſe fundi Corneliani, alter ex tertia parte ejuſdem fundi, quod perinde erit, ac ſi ex æquis partibus ſcripti eſſent hæredes, niſi teſtatoris voluntas manifeſtè refragetur.* Quæ verba ita accipit Bart. quod hi hæredes inæqualiter

ter ſcripti hæredes ex certis partibus erunt hæredes, niſi teſtator voluerit eos ſcriptos hæredes fore tantum ex partibus fundi adſcriptis, & reliqua bona velle pervenire ad hæredes ab inteſtato. Sed hoc non vult dicere Lex, ſed ille eſt ſenſus Legis, quod ſcripti hæredes ex inæqualibus partibus fundi, perinde habebuntur, ac ſi æqualiter ſcripti ſint hæredes, niſi teſtator voluerit eos inæqualiter ſuccedere pro ratione partium fundi expreſſarum, ut illæ partes fundi repræſentent portiones hæreditarias totius aſſis: quia nemo poteſt facere ut leges in ſuo teſtamento locum habeant, *arg. d.l. nemo poteſt.* Leges autem volunt, ne quis decedat pro parte teſtatus, & pro parte inteſtatus, & per conſequens teſtator non poteſt prohibere jus accreſcendi.

Limitatur hæc Regula 4. potiſſimum caſibus.

I. Si teſtamentum per querelam inofficioſi reſcindatur; ut puta ſi duobus inſtituentibus querelam inofficioſi, hæres ſcriptus alterum ſuperavit, & ab altero victus eſt: tunc decedit quis pro parte bonorum teſtatus, & pro parte inteſtatus, ſed hoc fit ex poſtfacto, non ab initio, *l. nam etſi* 15. §. *fin. l. circa* 24. *ſup. de inoffic. teſtamento.*

II. Si

II. Si teſtamentum non valet ex cauſa exhæredationis, vel præteritionis: Tunc enim nihilominus legata debentur in eodem teſtamento relicta, *Auth. ex cauſa, C. de liber. præterit.*

III. Fallit, quoties alicui non eſt permiſſum de bonis univerſis diſponere ex lege vel ſtatuto, *l. 1. & ibi Dd. de ſecundis nupt.*

IV. Fallit in militibus, qui pro parte à teſtato & pro parte ab inteſtato decedere poſſunt, *l. ſimiles 6. l. quærebatur 19. in princ. & l. ſi duobus 37. ſup. de milit. teſtamento.* Eorum enim nuda & ſola voluntas pro teſtamento eſt, *d. §. hæreditas. Inſt. de hæred. inſt.*

AD L. VIII.

Pomponius lib. 4. ad Sabinum.

Iura ſanguinis nullo jure dirimi poſſunt.

Explicatio.

Jus naturale uſque adeo perpetuum & immutabile eſt, ut nullo humano jure tolli aut labefactari poſſit, niſi quod poſtulante Reip. & civium tranquillitate à jure civili aliquando temperamentum recipiat,

§. fin.

§. *fin. Institut. de jure natur. gent. l. jus civile, 6. sup. de justit. & jure.* Hinc scitè à Pomponio hìc relatum extat, quod jura sanguinis nullo jure civili dirimi possint. Per jura sanguinis intellige jura cognationis, quæ naturali vinculo constant, *l. fi. sup. de just. & jur.* Fieri siquidem nullo civili jure potest, ut qui filius est, non habeatur pro filio: Et rursus, qui parens est, non sit parentis loco, *l. jus agnationis* 34. *supra, de pact.* Etsi jus civile quandoque effectus cognationis quoad successiones ab intestato, & tutelas, certis de causis impedire possit, §. *fin. instit. de cap. dimin.* Sic per maximam capitis diminutionem, ut si in servitutem quis redactus sit, vel per mediam, ut si quis deportatus sit, amittitur jus sanguinis quoad successionem ab intestato, *l.* 1. §. *filio* 4. *ff. ad SC. Tertull.* ubi dicitur, quod deportati liberi non succedant parentibus ab intestato.

Ex hac regula duas elegantes practicas notant Dd. I. Quod per statutum filiis legitima, quæ in locum alimentorum successit, licet minui, non tamen possit in totum adimi, quia jure naturæ ipsis debetur, *Authen. de hered. & Falcid.* §. *primum itaque* 2. II. Quod non valeat pactum inter patrem & filium, ne filius à patre alatur, tanquam

juri naturæ contrarium, *Spec. in tit. qui filii sint legitimi.* Necare quidem videtur, & fame prolem mori cogit, qui liberis alimenta denegat, *l. necare. 4. ff. de agnosc. & alen. liber.* Quod limitatur duobus modis hic à Decio.

I. Si filius seipsum alere possit, tunc enim à parentibus alimenta denegari poterunt, *l. si quis à liberis. 5. §. item Divus Pius, 5. ff. de agnoscend. & alend. liber.*

II. Sicut legitima, ita etiam alimenta tolli possunt per statutum ex gravi causa. Unde ex quibus causis filius exhæredari potest, ex iisdem alimenta ei subtrahi possunt, *arg. l. si quis à liberis. 5. §. idem judex 11. ff. de agnosc. & alen. lib.* ubi dicitur, quod si filius patrem criminaliter accuset, posse patrem propterea filio tanquam ingrato denegare alimenta: ergo & poterit eundem filium propter eandem ingratitudinis causam exhæredare. Rectè enim ibi Bart. tale colligit argumentum vel axioma, quod quibus causis pater potest filio denegare alimenta, ex iisdem potest filium exhæredare. Nec hoc est contra naturam, quippe ut natura æquum est, filium in lucem editum alere, ita rursus æquum est, filium esse memorem sui officii, ne paternam pietatem usquam offendat. Ingratitudo enim, ut ait Imperator in §. *Optimè,*

mè, *No. de nupt.* tollit debitum naturæ. Et rectè piéque scriptum reliquit Bernardus, quod ingratitudo est ventus urens, siccans fontem misericordiæ, rorem pietatis,& fructum gratiæ.

AD L. IX.

Ulpian. lib. 15. ad Sabinum.

Semper in obscuris, quod minimum est, sequimur.

Exponuntur in *h. lege* etiam *l. semper in* 34. *l. semper in dubiis* 56. *l. quotiens* 67.*&c.* *in obscuris.* 114. *ff.* infr. *h.t.*

EXPLICATIO.

ORdo in obscuris interpretandis hic observari debet, ut primo inspiciatur quod inter contrahentes cogitatum & actum sit. Unde illa juris regula deprompta est: In contrahendo quod agitur pro cauto habendum, *l. cum quid.* 3. *ff. de reb. credit.* Quod si non appareat, quid actum sit, videndum quid verisimilius, & quod plerumque fieri solet in hisce negotiis, *l. in obscuris* 114. *inf. eod.* Si nec ita obscuritas tolli possit, ad regionis consuetudinem confugiendum, in qua contractus celebratus est. *l. semper* 34. *inf. h. t.* Quia ea quæ sunt moris & consuetudinis, etiamsi conventum non sit, veniunt in bonæ fidei judiciis, *leg. quod si nolit* 31. *§. quia assidua* 20. *ff. de ædil. edic. l. si fundus* 6. *ff. de evict.* Tandem in subsidium,

hisce omnibus deficientibus, ad hanc regulam recurritur, quod in obscuris id quod minimum est inspici debeat, quia nemo suum facile jactare præsumitur, *l. cum de indebito* 25. *ff. de probat.*

Quæ regula procedit in ultimis voluntatibus, contractibus, delictis, & judicum sententiis. Hinc receptum est, ut nummis indistincte legatis, in dubio minimi, & exiguiores debeantur, *l. nummis* 75. *de legat.* 3. Sic etiam si in testamento scriptum esset, ut uxor tantam partem haberet, quantam unus ex heredibus, si non æquales essent partes heredum, uxor habebit partem minimam, quam unus ex heredibus habiturus erat, quia cum heres dare damnatus sit, in potestate ejus esset, quam partem daret, *l. qui concubinam* 29. §. *cum ita* 1. *ff. de leg.* 3. Similiter si testator duos fundos ejusdem nominis, sed diversi pretii habens, unum ex his alicui legaverit, nec legatarius doceat majoris precii fundum relictum, in dubio minorem legatum dicemus, *l. cum servus* 39. §. *scio*, 6. *ff. de legat.* 1. Ratio etiam specialis in legatis hæc redditur, quia in dubio semper testator intelligitur velle gravare heredem in eo quod minus est, *l. unum ex familia* 67. §. *si rem tuam* 8. *ff. de legat.* 2.

I. Excipe, nisi quid ad pias causas legatum

tum ſit, ut puta Eccleſiæ: tunc enim optimum videtur in dubio relictum, *l. Titia* 38. *§. fin. ſup. de auro & argent. leg.* ubi ſtatuitur, quod ſi teſtator diſpoſuit in teſtamento, ut heres in templo collocaret certam ſtatuam vel imaginem; non expreſſo eo, ex qua materia eſſet conficienda: atque cum in eodem templo poſitæ eſſent æneæ & argenteæ imagines, in dubio heres tenebitur ad collocandam imaginem pretioſiorem, hoc eſt, argenteam: idque favore Dei ſeu religionis Scævola reſpondit.

II. Fallit regula, ſi id quod debetur, in re minima non habeat utilitatem. Tunc enim res mediocris præſtanda eſt, utpote homine legato, vel promiſſo, neque optimus, neque peſſimus, ſed mediocris præſtandus eſt. Nec enim viliſſimum ſervum habere expedit, *l. legato* 37. *de lega.* 1. *l. ſi quis argentum* 35. *§. ſimilique modo*; *C. de donat.*

III. In contractibus hæc quoque regula obtinet. Unde qui ſtipulatus eſt decem aut quindecim, ſola decem recte petet. Nam in ſummis, ſemper quod minus eſt, promitti videtur, *l. inter ſtipulantem* 83. *§. ſi ſtipulante*, 2. *& l. ſi ita* 109. *ff. de verb. oblig.* Item ſi poſt annum aut biennium ſibi dari quis ſtipuletur, longius tempus tan-

tum in obligationem deductum videtur, itaque post biennium primo debitum exigetur. *l. si ita stipulatus 109. de verbor. oblig.*

IV Hæc regula locum habet in delictis, & sententiis judicum, proinde in dubio mitior pœna imponi debet, *l. interpretatione, 42. ff. de pœnis.* Unde decisum est, quod si judex pronunciaverit, vim à reo commissam esse, nec adjunxerit publicam aut privatam, neque de eo aperte constet, de vi privata intelligenda erit condemnatio, *l. si præses 32. de pœnis.*

AD L. X.

Paulus lib. 3. ad Sabinum.

Secundum naturam est, commoda cujusque rei eum sequi, quem sequuntur incommoda.

Interpretatur *author in h. l.* etiam *l. quò tutela redIit. 73. ad princ.* infr. *h. t.*

Explicatio.

Cum nihil æque ad conservationem rerum humanarum pertineat, quam legitimæ æqualitatis observantia, rectissime hic à Paulo JCto relatum est, æquum esse, commoda cujusque rei eum sequi, quem sequuntur incommoda. Concord. text. notabilis, *in l. unic. §. pro secundo 4. C. de cad. toll.* ubi inquit Imp. *Non est ferendus, qui lucrum quidem amplectitur, onus autem ei annexum contemnit.* Cujus regulæ exempla

pla passim obvia sunt. Unde si post perfectam emptionem fundo vendito, & nondum tradito, per alluvionem quid accedat, emptoris lucro cedit, cum & incommodum & periculum rei venditæ ad eum pertineat, etiam antequam traditio interveniat, §. *cum autem* 3. *Instit. de empt. & vend.* Similiter & si domus vendita ante traditionem sine venditoris culpa incendio consumta est, damnum ad venditorem non pertinet, sed ad emptorem, *l. si vendita* 11. *ff. de peric. & com. rei vend.* quia ad eundem spectat commodum rei venditæ.

Sic maritum fructus dotis lucrari æquum est, quia & onera matrimonii sustinere cogitur, *l. dotis fructum* 7. *ff. de jure dotium. l. pro oneribus* 20. *C. de Iur. dot.*

Regula hæc & à contrario eleganter procedit, ut qui sentit lucrum, onus quoque sentire debeat. Unde si conventum sit, ut duæ partes lucri ad socium pertineant, eædem quoque partes damni ad eum pertinebunt, *§. illud*, 3. *Instit. de societ.* Tum demum autem regula locum habet, quoties par est ratio commodi & incommodi, & æqualitas in personis. Ideoque mulier ad successionem proximorum agnatorum admittitur, tutelam tamen non administrat. *Inst. de legit. agnat. tutela. & Instit. tit. de*

 legit.

legit. patro. tute. quia tutela munus virile est, *l. ult. ff. de tutel.* Ideoque tutela ad agnatum masculum etjam remotiorem, defertur, exclusa fœmina proximiore, *l. 1. §. interdum 3. ff. de legit. tutor.*

AD L. XI.

Pomponius lib. 5. ad Sabinum.

Id quod nostrum est, sine facto nostro ad alium transferri non potest.

Explicatio.

Usus & effectus dominii in eo est, ut quod jure tenet quisque suum, id ab eo invito auferri non possit. Cum enim quilibet sit in re sua moderator & arbiter, *vulgata l. in re mandata, 21. C. mandati,* recte Jctus Pomponius sic infert: *Id quod nostrum est, sine facto nostro ad alium transferri non posse.* Per factum hic intelligimus traditionem cum voluntate nostra conjunctam, præcedente aliqua justa causa, ad translationem dominii idonea, quales sunt donatio, stipulatio, emptio, legatum, & id genus aliæ innumeræ, *l. nunquam nuda 31. de acquir. rerum dominio, §. per traditionem, 40. Instit. de rer. divis.*

Unde recte responderunt JCti, *Eum pro emptore rem non possidere, sed prædonem esse, qui eam emit, nec traditam accepit, & abs-*

& absque voluntate venditoris nactus est possessionem, l. si ex stipulatione 5. l. fundi 33. sup. de acquir. possess.

Nec obstat quod in usucapione rerum dominia invitis & ignorantibus dominis auferantur, quia hoc ob supinam negligentiam dominorum, res suas debito & statuto à lege tempore non petentium, tum etiam bono publico permittitur, ne rerum dominia diu deserta & in incerto jaceant; & ut aliquis litium sit finis, *l. ult. ff. Pro suo. Instit. de usucap. in princ.* Adde quod is qui patitur rem suam usucapi, alienare, & alienationi consentire intelligitur, *l. alienationis 28. ff. de V. S.*

Hæc regula non procedit, si Princeps ex justa causa privato rem suam auferat. Potest enim id facere propter commoditatem Reip. puta, si publicæ utilitatis causa veteranis militibus agri ab hostibus capti assignentur in præmium bellicæ virtutis, *l. item si verberatum 15. §. 2. sup. de rei vendicat. l. Lucius 11. ff. de evictionibus.* Quo tamen casu precium domino restituendum est, aut recompensatio facienda, *bonus text. in l. venditor 13. §. 1. communia prædiorum.* Secundo limitatur regula, quando vertitur bonum publicum, *per l. conventionum. 5. ff. de pact.* Ideoque Princeps & civitates

propter pacem ineundam possunt damna & injurias subditis tempore belli illata remittere, *per c. in nostra. ext. de injur. Cagnol. & Francus h.*

AD L. XII.

Paulus lib. 3. ad Sabinum.

In Testamentis plenius voluntates testantium interpretantur. [alii legunt *interpretamur*]

EXPLICATIO.

P*Vblice expedit, suprema hominum judicia exitum habere, l. vel negare, 4. ff. quemadmodum testament. aper.* Quare laborandum est, ut in obscuro magis valeant, quam ad nihilum recidant defunctorum voluntates, & plenius, id est, aliquanto largius interpretandæ sunt. Quibus & illa addi potest ratio, quod semper credendum sit, defunctos aliquid voluisse, & tamen morbo impeditos, vel morte præventos non rogasse vel scripsisse, *l. si sponsus 5. §. si quis rogatus, 15. sup. de donat. inter vir. & uxor.* Huc pertinet illa vulgatissima juris regula, *In contractibus plenam, in testamentis pleniorem, in beneficiis plenissimam interpretationem faciendam, text. in c. cum dilecti, ext. de donationib.* Exemplum est *in l. 3. § si vinum, 1. ff. de vino & trit. legat.* Ubi asseritur, quod vino legato, vasa quo-

que

que legata censeantur. Item deciditur in *l. cui vinum 6. ff. d. t.* ubi statuitur, quod vino legato vasa quoque debeantur, quamvis in legato vasorum nulla sit facta mentio. Nam id quod liquidæ materiæ est, quia per se esse non potest, rapit secum in locum accessionis id, sine quo esse nequit, *l. 4. supr. de penu leg.* Non tamen dolia, id est, vasa majora, quæ ad perpetuum fundi usum reservantur, legatarius consequetur, *l. vino 14. cum l. sequent. ff. de vino & trit. leg. Vide Cujac. lib. Obs. 2. c. 36.* Notanda porro hæc est differentia inter vinum venditum, & legatum, quod vino in doliis vendito possit id effundere venditor, nisi juxta præscriptum tempus auferatur, *l. 1. §. licet autem, 3. ff. de peri. & com. rei vend.* quod non potest hæres facere vino legato; *l. si hæres 8. de vin. trit. ol. leg.* ubi rectè Accurs. hanc differentiam notat inter vinum venditum & legatum. Simile exemplum de usu habemus *in l. plenum 12. §. sed si pecoris, 2. supra, de usu & habitat.* Ubi dicitur: quod pecoris vel ovium usu legato, neque lana, neque lacte, neque agnis uti poterit usuarius, quia hæc magis in fructu quam in usu sunt, attamen ad stercorandum agrum pecore uti potest, & medico etiam lacte, quantum sibi necesse erit, ob hanc rationem, quod

non ſtricte, ſed liberius & plenius interpretandæ ſint voluntates defunctorum. Similiter legatis alimentis, & cibaria, & habitationem, & veſtimenta contineri conſtat, *l. legatis 6. & l. ult. ff. de ali. & cibar. leg.* Et tamen qui tranſigit de alimentis, quod Prætore auctore facere debet, neque de habitatione neq; de veſtimentis tranſegiſſe videtur, *l. cum hi 8. §. qui tranſegit 12. ff. de tranſ.* Idq;ex hac ratione eſt receptum, quod benignior & plenior interpretatio in teſtamentis, quàm in contractibus accipienda eſt.

Ex hac regula depromitur etiam ratio, quam ob rem is cui ſimpliciter ædium uſus legatus ſit, poteſtatem habeat, hoſpites, inquilinos, libertos, clientulos ad ſe in habitationem recipiendi, *l. 1. 2. 3. 4. & 5. ſupr. de uſu & habitat.*

AD L. XIII.

Ulpianus lib. 19. ad Sabinum.

Non videtur cepiſſe, qui per exceptionem à petitione removetur.

In *h. l.* etiam agitur *de l. 'is, qui actionem. 15. l. non videtur 51. l. Marcellus 66. l. nihil intereſt 112. l. ſi quis 115. §. 1. l. minus. 204. ff. h. t.*

Explicatio.

Creditor in jure dicitur is, qui efficacem habet actionem ad rem petendam, hoc eſt, qui nulla exceptione perpetua

tua repelli potest, *l. creditor 55. de verb. signific.* Itaque non videtur is cepisse, hoc est, cum effectu & pleno jure acquisivisse, cujus actio exceptione opposita eliditur, & in vanum prorumpit, *l. Marcellus 66. inf. eod.* Pariaque sunt, non habere actionem, aut eam habere, quæ per exceptionem repelli potest, *l. nihil interest 113. inf. eod.* Notabile exemplum ad hanc regulam retulit Ulpianus, *in l. si creditori 28. de legat.* 1. Ubi debitor creditori suo id, quod ei debebat, legaverat, cum tutus esset adversus eum exceptione, ut puta pacti de non petendo, vel simili: quæritur an hoc legatum utile sit? Et respondet Ulpianus, legatum valere, quia remissa creditori exceptio videtur, motus procul dubio hac regula, quod non videatur cepisse, id est, obligationem acquisivisse, qui per exceptionem à petitione removeri potest. Capere itaque in h. l. nostra cum effectu est accipiendum, ut significet, ita acquirere, ut acquisitum retineamus, *l. aliud est capere 71. supra de V.S.* Exemplo etiam sunt legata in testamento rursus adempta vel deleta. Ea enim cepisse legatarii non intelliguntur, cum heres eos legitima exceptione repellere possit, *l. 1. ff. de his quæ in test. del. l. 3. ff. de adimend. legat.* Et hæc est vera &

ra & genuina ad hanc legem interpretatio. Alii vero non infimæ autoritatis viri, ut *Iohannes Ramus quondam apud Lovanienses Professor Regius, & Iuris Antecessor doctissimus*, & *Ferrarius*, hic ita hanc l. sunt interpretati, ut verbum *cepisse* pro *incepisse*, positum arbitrentur, ut hæc sit regulæ nostræ sententia: Non videtur judicium incepisse, aut litem contestatus esse, quoad præscriptionem adversarii interrumpendam, qui exceptione repulsus est, ex *l. mora litis*, 26. *C. de rei vendic. ubi* Impp. Diocletianus & Maximus pro regula tradunt, quod litis contestatio præscriptionem longi temporis interrumpat, ut ita hæc Lex pro exceptione illius regulæ sit accipienda, quod illi judicium incepisse, seu litem contestatus esse non videatur, qui per exceptionem à petitione remotus est, quasi pro non cœpto habeatur id quod jure reluctante cœpit. Quæ explicatio licet per se vera sit, tamen ad hunc locum nimis est contorta, & ab instituto satis aliena, siquidem JCtus hic ostendere voluit propriam significationem verbi *capere*, quod *capere* sit, *cum effectu accipere*, *& ita acquirere*, *ut acquisitum retineamus*, *l. aliud est capere* 71. *de verb. signif.* Posterior interpretatio ex hoc errore nata, quod verbum *cœpisse* cum

cum diphthongo legerunt, ut idem sit quod incœpisse, quod in Pandectis Florentinis sine diphthongo emendatius legitur.

AD L. XIV.

Pomponius lib. 5. ad Sabinum.

In omnibus obligationibus, in quibus dies non ponitur, præsenti die debetur.

EXPLICATIO.

Quod pure debetur, quando neque diei, neque conditionis dilatione obligatio suspensa est, confestim peti potest, *text. hic & in leg. eum qui calendis* 41. *§.* 1. *de verbor. oblig.* Incivile tamen & inhumanum foret, debitorem statim ad solutionem urgeri, ideoque laxamentum aliquod ei ad solvendum datur, quod ad minimum est decendium, ut in constituto observatur, *l. promissor* 21. *§. si sine die.* 21. *de constit. pec.* Neque enim creditor statim cum sacco paratus venire debet, ad recipiendam pecuniam, *l. quod dicimus* 105. *supr. de solution.* In exequenda re judicata quadrimestre spacium à ll. indultum est, *l. fin. §. ult. C. de usur. rei judic. l. si debitori* 21. *de judiciis.* Quod commodè hoc disticho expressit Accurs.

In personali post menses quatuor, in re
Protinus est omnis sententia perficienda.

Hæc

Hæc regula non procedit, si tacitè in ipsa obligatione dies comprehendatur, ut cum locus adjectus est obligationi: puta, promittit aliquis Argentinæ, se Francofurti soluturum: Eo enim casu licet pura sit obligatio, tacitè tamen inest tempus, ut non ante solvatur, quam Francofurtum ventum sit, §. *loca* 5. *Inst. de verb. obligat.* Similiter fallit regula, si quis promittat id, quod in utero est, aut fructus futuros: non enim ante ex ea obligatione conveniri poterit, quam per rerum naturam fœtus editus, aut fructus in fundo nati fuerint, *l. interdum* 73. *de verb. oblig.* Idem dicendum est, si ex promittentis voluntate aut qualitate contractus dies tacite adjectus appareat, Unde si testator relinquat puellæ dotem, sane ea non præstari debet ante nubilem ætatem, argumento, *l. qui filium* 4 *ff. ubi pupillus educari debeat. Decius hic nu.*2. ubi notat, *Christophorum Porcum annotasse, se respondente ita judicatum fuisse.* Dos etenim sine matrimonio non intelligitur, *l.* 3. *sup. de jur. dot.* Sic qui mutuam pecuniam dat, non potest eam confestim repetere, antequam debitor ea uti potuerit, cum ea sit mutui natura, ut in usum rei familiaris expendatur. Adhæc requiritur ut debitor ex mutuo aliquam habeat utilitatem, quia non

non decipi quis debet beneficio, sed adjuvari, *l. in commodato 17. §. sicut. in fi. 3 ff. Commod. Decius h. nu. 3. Theophil. in §. 1. Institution. quibus modis re contrahitur obligatio.*

AD L. XV.

Paulus lib. 4. ad Sabinum.

Is qui actionem habet ad rem recuperandam, ipsam rem habere videtur.

Dictum quoque de hac *l. in l. non videtur 13. supr. h. t.*

EXPLICATIO.

MAgnus actionum usus est, & incomparabilis utilitas, per quas sine armorum strepitu, quod nostrum est, consequimur, & ne injuria nobis auferatur, legitimis modis tuemur, adeo ut teste JCto *Paulo* hic *qui actionem habet, rem ipsam habere videatur.* Quæ regula ad omnes actiones, tam in rem, quam in personam, recte extenditur, *per l. id apud se 143. de verb. signif.* Ubi generaliter JC. loquitur, *Id apud se quisque habere videtur, de quo habet actionem: habemus enim quod peti potest.* Item quod in actionibus, petitionibus, persecutionibus est, id in bonis nostris esse videtur, *l. bonorum 49. de verbor. signif.* Quibus egregiè concordat responsum Modestini *in l. rem in bonis 52. de acquiren. rer. dominio. Rem*, inquit, *in bonis nostris intelligi-*

telligimur habere, quoties possidentes, exceptionem, aut amittentes, ad recuperandam eam, actionem habemus. Procedit autem hæc regula, non secundum rei veritatem, sed juris quadam interpretatione & fictione, quia si veritatem ipsam spectamus, minus est, habere actionem, quam rem; *l. minus* 204. *infra eodem.* Idque fit ideo, quia multa accidere possunt, ut rem petitam non consequaris, forte propter debitoris inopiam, quia inanis est actio, quam excludit debitoris inopia, *l. nam is 6. supra, de dol. malo.* Adde, quod dubius & incertus sit litis eventus, cum possit quis caussam justam per iniquam judicis sententiam perdere, & cogitanda est mora temporis quæ in executione judicatis datur, *l. quod debetur* 51. *de pecul.* Quibus adde probationum defectus, sumptus litis, & innumeras fori molestas, quas actor subire cogitur, antequam rem petitam consequatur.

AD L. XVI.

Ulpian. lib. 21. ad Sabin.

Imaginaria venditio non est, precio accidente.

EXPLICATIO.

QUoniam emptionis substantia partim ex precio constat, *Inst. de empt. & vend. in pr.* fit, ut imaginaria, id est, simulata

lata & ficta venditio dici non possit, si forma contractûs, hoc est, precium in numerata pecunia consistens interveniat. Quod adeo verum est, ut licet non justum, sed exiguum & inæquale precium numeretur, forte si donationis causa res minoris vendatur; imaginaria tamen venditio dici nequeat, sed utilis & valida venditio dicatur, *l. si quis donationis* 38. *de contr. empt.* Inter virum autem & uxorem viliori precio facta venditio, nullius est momenti, *d. l. si quis donationis in fi. l. vir uxori* 17. *in princ. ff. ad SC. Vell.* si cum animum vendendi maritus non haberet, ideò venditionem commentus est, ut donaret, *l. si sponsus* 5. *§. circa,* 5. *ff. de don. int. vir. & uxor.* Si tamen unico nummo contracta sit venditio, præsumitur imaginaria & simulata, exemplo antiquæ illius imaginariæ venditionis, quæ fiebat olim in testamentis, quæ per æs & libram condebantur, *Institut. de testamentis, in princip.* nam unus nummus verum precium non constituit, quo res ipsa æstimari possit. Quinimo uni nummo precium opponitur, *l. si quis ante* 11. *§. ult. de acquir. possess.* Ideoque emptio uno nummo contracta, speciem tantum refert, & imaginem emptionis. Quod tamen sic accipiendum est, ut non valente eo, quod simulatè

mulatè geritur, id est, venditione, valeat tamen id quod agitur, id est, donatio, *l. empti 9. in fin. de contrah. empt.* Similiter si quis conduxerit uno nummo, conductio nulla est, quia donationis speciem refert, *l. si quis 46. ff. locati.* Habet tamen emptio, quæ uno nummo fit, aliquando effectum aliquem, utpote expediendarum rerum gratia celebrata, *l. si usus fructus 66. in fin. ff. de jur. dot.* Ubi remedii loco usufructus dotis causa datus à proprietario, uno nummo uxori à marito vendi potest divortio facto, quia alioqui restitui non poterat mulieri usufructus: cum usufructus extraneo cedi non possit, sed tantum domino proprietatis.

AD L. XVII.

Ulpian. lib. 23. ad Sabinum.

Cum tempus in testamento adjicitur, credendum est, pro herede adjectum, nisi alia mens fuerit testatoris: sicuti in stipulationibus promissoris gratia tempus adjicitur.

Concordat cum *h.l. lex, nihil peti* 186. *ff. h. t.*

Explicatio.

Cum in dubio favorabiliores sint debitores quam creditores, hinc recte JC. Ulpianus respondit, *Quoties tempus legati solvendi in testamento adjicitur, in favorem & utilitatem heredis id adjunctum censeri*,

censeri, quia in exequendis & solvendis Legatis & fidei commissis heres debitoris partes sustinet. Ex quo maxima ad heredem spectat utilitas, quia medii temporis fructus ante diem Legati venientem perceptos lucratur, *l. si ita* 43. §. *Pegasus* 2. *de legat.* 2. Et in heredis erit arbitrio, utrum ante diem præstitutum solvere velit legatum, nec ne, *l. post mortem* 12. *C. de fideicommiss.* Quod tamen limitatur, si non præjudicium aliquod generetur legatariis, ex anticipatâ solutione. Exempli causa: Testator fidei heredis commisit, ut post mortem suam Titio aut Sempronio, cui velit, fundum restituat, non potest heres vivus in præjudicium alterius, cui velit, legatum restituere; Quia ea fuit defuncti voluntas, ut illi qui defuncto jam herede superesset, legatum restitueretur, *l. uxorem* 41. §. *Sejum* 12. *de legat.* 3. *l. cum pater* 77. §. *à filia* 10. *de legat.* 2. *Cujac. lib. Obs.* 10. *c. penult.*

Secundo limitatur regula, si tacitè vel expresśè aliud colligatur ex voluntate testatoris, quod voluerit legatarii causa tempus differri. Velut si fundus impuberi in tempus pubertatis per fideicommissum relinquatur: hoc enim casu videtur magis tempus adjectum pupilli causa, quasi si pubes

bes esset, possetque res suas administrare, statim ejus restitutione gravaretur hæres, ideoque veniente pubertate fundus cum fructibus medio tempore perceptis pupillo præstabitur. *dict. l. si ita* 43. §. *Pegasus* 2. *l. in fideicommissi*, 3. §. *cum Pollidius*, 3. *ff. de usuris*. Objicitur *l. nec semel* 12. §. 1. *ff. Quan. di. leg. ced. & l.* 1. *C. eod.* ubi proponitur responsum adversarium, videlicet in hac facti specie: Dato Sempronio disciplinæ vel studiorum causa aureos centum. Studiosus vix sinit elabi primum diem Januarii in petendo legato. Quæstio, an possit petere legatum? Si sequamur hanc regulam, quoniam mens testatoris apparet, usque ad finem anni retinebit hæres pecuniam. Contra scribit JC. ab initio anni statim legatum præstandum. Resp. Legati annui naturam non posse concludi regulæ nostræ terminis, *l. si cum* 20. *ff. Quan. di. leg. ced.* ubi dicitur, annuum legatum ejus esse naturæ, ut relictum censeatur propter alimenta, disciplinam, vestiarium &c. & sic totum relictum est in commodum legatarii. Itaque nisi appareat mens testatoris dividentis in plures partes, statim debetur initio anni. Ratio est, quia si vento quis vivere posset usque ad finem anni, tunc posset differri legatum: sed natura legati hoc non fert: itaque hoc tempus

pus adjectum est in gratiam legatarii. Regula autem nostra loquitur de tempore adjecto in gratiam debitoris seu hæredis.

AD L. XVIII.

Pomponius lib. 6. ad Sabinum.

Quæ legata mortuis nobis ad hæredem nostrum transeunt, eorum commodum per nos his, quorum in potestate sumus, eodem casu acquirimus, aliter atque quod stipulati sumus: nam & sub conditione stipulantes omnino eis acquirimus, etiamsi liberatis nobis potestate, domini conditio existat.

EXPLICATIO.

Regula hæc adsignat differentiam, quod ad modum acquirendi in conditionalibus stipulationibus & legatis, & tali syllogismo commodè poterit explicari: *Quæ legata nobis mortuis ad hæredem nostrum transeunt, ea quoque per eos qui sunt in potestate, adquiruntur domino vel patri, sive remaneant, sive exeant de potestate. At pura legata & in diem certum relicta ad hæredes nostros transeunt, l. si post diem, 5. ff. quando dies legati, &c.* Ergo quoque talia legata domino vel patri acquiruntur, sive in potestate existat, sive emancipatus sit filius. Regula à contrario sensu hæc statuitur: *Quæ legata ad hæredes non transmittimus, ea quoque non acquirimus domino vel patri:*

condi-

conditionalia vero legata ad heredes non transmittimus, si ante existentem conditionem discedamus, dict. l. si post 5 §. sed si sub conditione, l. unica. §. sin autem 7. C. de cod. toll. Ergo eadem legata non acquirimus domino vel patri, si existente conditione eorum potestate liberati simus. Sed ipsi filio vel servo acquiruntur, si tempore existentis conditionis sui juris reperiuntur, *tex. h. à contrario sensu. text. in l. si usufructus* 14. §. *ult. ff. Quan. di. leg. ced.* Et hæc vera sunt in legatis. Aliud in contractibus, & stipulationibus obtinet. Ubi hæc regula locum habet. *Quod sub conditione stipulantes, etiam moriente stipulatore ante eventum conditionis ad heredem spem debiti transmittimus. §. sub conditione* 4. *vers. ex conditionali. Inst. de verb. obl. ac proinde omnimodo iis acquirimus, quorum in potestate sumus, etiamsi nobis liberatis à potestate existat conditio.* In cujus diversitatis ratione reddenda anxiè desudant Interpr. Tu ita breviter statuas: In stipulationibus contractus initium inspicimus, seu tempus quo contrahimus, *l. si filiusfam.* 78. *de verb. obligat.* Quo tempore cum jam vires ceperit stipulatio, omnimodo per filium & servum acquiritur patri vel domino, etiamsi post emancipationem vel manumissionem existat conditio. In legatis item

item ſpectatur dies, quo conditio exiſtit, *l. Legata* 41. *ff. de cond. & demonſtr.* quia hæc fuit mens & voluntas teſtatoris, ut poſt exiſtentem conditionem demum aliquod jus legatario conferatur. Ideoque talia legata non aliter acquiruntur domino vel patri, quam ſi exiſtente conditione in poteſtate ſervum vel filium habeant.

AD L. XIX.

Ulpianus lib. 24. ad Sabinum.

Qui cum alio contrahit, vel eſt, vel debet eſſe non ignarus conditionis ejus. Heredi autem hoc imputari non poteſt, cum non ſponte cum legatariis contrahit.

EXPLICATIO.

PLurimum intereſt ut quis ſciat conditionem ejus, cum quo contrahit, quia ſi ignarus conditionis ejus cum aliquo contrahat, & detrimenti quicquam inde ſentiat, ſibi hoc imputare debet, quod non melius conditionem ejus inveſtigârit, cum poſtea nullus pœnitentiæ locus relictus ſit. Itaque ſi quis filiofam. mutuam pecuniam dederit, quam ipſe aut immodicis comeſſationibus aut ſcortationibus impudicis fœdè abliguriverit, eam creditor repetere non poteſt, obſtante exceptione SCti Mac. qua patri & filio proſpectum eſt: neque

creditor se circumventum conqueri poterit, cum scire debuerit, filiumfam. hoc beneficio frui posse, *tot. tit. ff. ad SC. Maced.* Item si quis cum socio communionem inierit, qui parum frugi aut diligens erat, de se queri, hoc est, sibi imputare debet, quod parum diligentem socium assumpserit, *§. fin Instit. de societ.*

Ex hac regula etiam infertur, quod qui fidejussorem accepit minus idoneum, sive hoc sciens, sive ignorans fecit, non possit eum reprobare, & fidejussorem magis idoneum petere. Debuit enim prius facultates ejus diligentius explorare, *l. 3. ff. de fidejussoribus.*

Denique huc refertur, quod si quis rem furtivam emerit, non solum cogitur eandem domino restituere, sed etiam pretio suo carebit, & recte ei hoc Imper. responsum objici poterit; *Disce cautius mercari,* ne non tantum in damna hujusmodi, sed etiam in criminis suspicionem incidas, *l. incivilem, 2. C. de furt.* Non enim tantum rei emtae jacturam facit, sed etiam famae & existimationis damnum patitur qui à furibus emere pro more habet. *Francus h.* Fallit regula in heredibus, qui cum non sponte contrahant cum legatariis, sed potius ex facto testatoris incidenter obligentur, non impu-

imputatur eis, si legatariorum & creditorum conditionem non adeo exactè exploraverint. Unde notabilis infertur decisio, quod, quando debitor defunctus promisit sub pœna, se soluturum ad certum tempus, hæres ejus excusandus sit à pœna, si ignoraverit. Itaque propter probabilem ignorantiam restituitur in integrum contra pœnam commissam ex generali clausula: *Si qua mihi justa causa videbitur. Dyn. in ca. cum quis in alterius locum, ext. de R. l. in 6. Notant D. D. ad l. ad diem 77. ff. de verb. oblig. per l. qui in alterius 42. inf. eod.*

Ad §. Non solet.

Non solet exceptio doli nocere his, quibus voluntas testatoris non refragatur.

EXPLICATIO.

Regula alias prodita est, *dolo facere eum, qui petit id quod restituere cogitur, cap. dolo facit, de R. l. in 6.* Quæ regula fallit, quoties testatoris voluntas petenti non refragatur. Exempli gratia: *Titius debebat testatori centum pure*, testator eadem centum Titio sub conditione legavit, interim hæres nihilominus ea centum à Titio petere potest, nec exceptione doli removendus est, si modo cautionem interponat hæres, quod existente conditione

legatum restituat, *l. purè 5. in princ. ff. de doli Except.* Aliud exemplum elegans & notabile desumitur *ex l. fin. §. avus 1. de doli Except.* ubi avus nepotib. legatum reliquit his verbis: Ignoscite mihi, amplius vobis non legavi, quia à patre vestro non potui habere debitum. Ibi decisum est, si scriptus heres petat à nepotibus debitum paternum, doli exceptionem obstaturam, quia facit contra voluntatem defuncti. Nam testator videtur reliquisse liberationem nepotibus propter hæc verba: *quia à patre vestro debitum habere non potui:* quæ tanquam singularia & mirabilia observanda notavit Ludov. Romanus, *singul. suo 535.*

AD L. XX.

Quia de servis tractat, omittitur, Vide l. 32. infr. Concordat *l. 56. l. 85. l. 106. l. 122. l. 125. l. 168. l. 176 §. 1. l. 179. l. 192. §. fin. ff. h. t.*

AD L. XXI.

Ulpian. lib. 27. ad Sabinum.

Non debet, cui plus licet, quod minus est, non licere. Addi potest *l. 146. §. 1. l. 163. & l. 165. ff. h. t.*

EXPLICATIO.

EX hâc regulâ probari potest, quod argumentum à majori ad minus affirmativè sumptum, validum sit & usitatum in jure, *Authen. multo magis, ubi notant Dd. C. de SS. Eccl.* Sic habet regula Canonica, *Cui licet quod plus est, utique licet quod minus*

nus est. Exempla regulæ permulta in jure occurrunt. Ex quibus hæc sufficiant. Pater potest occidere filiam adulteram cum adultero in ipso flagitio deprehensos, multo magis licebit ei, verberibus aut contumeliis eos afficere, *l. nec in ea 22. §. 2 & 3. ad l. Iul. de adult*. Item si mulier corpus suum fidei mariti concredere ausa est, dotem etiam illi commissam esse oportet, *l. 1. & 2. C. Ne fidejuss. dot. dent*. Quibus in legibus deciditur, quod marito quamvis pauperi dos uxoris non est auferenda, etiamsi pro ea dote conservanda omnino sufficientem cautionem præstare non possit, idque ex ratione hujus regulæ, quia cum uxor crediderit marito corpus suum, quod plus est, etiam dotem, quod minus est, ejus fidei commisisse censetur, *c. per vestras, ext. de donat. inter virum & uxorem*. Ad hæc cum filiusfam. qui castrense peculium habet, testamenti factionem habeat, poterit etiam mortis causa donare, cum plus sit, testari posse, quam donare, *l. filiusfam. 7. §. fin. ff. de donation*. Regula nostra notabiliter duobus limitatur casibus.

I In exercitio meri imperii: ibi enim non procedit argumentatio à majori ad minus, sed cuique magistratui ea tantum competunt de mero imperio quæ speciali-

ter illi à lege deferuntur. Sic præses provinciæ, qui jus habet gladii, quod majus est, deportare in insulam tamen non potest, quod est minus, *l. illicitas, 6. §. qui universas, 8. de offic. præsid. l. 1. §. hi quibus, 2. de legat. 3. l inter pœnas 6. §. 1. ff. de interd. & releg.* Sic judex, qui cognoscit de capite hominis, qui latrunculator dicitur, vulgo **de Rode-roe**; de re tamen pecuniaria cognoscere non potest, *l. solemus 61. §. fin. ff de jud.* Ratio decisionis est, quia singula quæ ad merum imperium pertinent, nulli competunt, nisi specialiter & nominatim à lege deferantur, *l. 1. ff. de off. ejus, cui mand. est jurisd.*

II. Fallit Regula in individuis. Nam qui totum potest, perinde partem non potest. Sic totam hereditatem adire vel repudiare quis potest, partem vero ejus adire, & alteram repudiare non potest, *l. 1. & 2. ff. de acquirend. hæred.*

AD

AD L. XXII.

Ulpianus lib. 28. ad Sabinum.

In personam Civilem nulla cadit obligatio.

Lex hæc in prioribus Editionibus non extat, nos propter § sequentem inserendum putavimus, & super h.l. Lectorem remittendum ad *l.* 32. *l.* 107. *l.* 118. *l.* 175. *l.* 209. *l.* 211. *ff. h. t.* ubi eadem materia tractatur.

Ad §. Generaliter.

Generaliter probandum est, ubicunque in bona fidei judiciis confertur in arbitrium domini vel procuratoris ejus conditio, pro boni viri arbitrio hoc habendum esse.

EXPLICATIO.

DOcet hic Ulpianus in summa, quotiescunque quid confertur in domini vel procuratoris arbitrium, quod is debeat adhibere in arbitrando boni viri judicium: nam bona fides exigit, ut tale præstetur arbitrium, quale viro bono convenit, *l. si in lege 24 ff locat.* Non itaque arbitrabitur talis ex stomacho vel affectione propria, favori aut pecuniæ adstrictus, sed tanquam vir bonus suum moderabitur arbitrium. Est autem arbitrium boni viri, quod in rebus suis quis faceret, vel quod vellet sibi fieri ab aliis, *Bart. in l.* 1. *supra*, *de solut. Decius h. nu. ult.* Unde si arbitrium hoc aperta fronte pugnet cum bona fide & æquitate, judex interpellatus infringendi potestatem habebit, & ad boni viri arbitrium reducet, *l. unde*

de 79. *ff. pro socio*. Exempli gratia: *Si in lege locationis dictum sit, ut arbitratu dominii opus approbetur*, perinde erit, ac si boni viri arbitrium comprehensum fuisset, *d. leg.* 24. *ff. locati*.

Item, *Si inter socios convenerit, ut alter eorum partes lucri constitueret*, tota ea res ad boni viri arbitrium est redigenda, & habenda est ratio operarum, pecuniarumque in societatem collatarum, *l. si societatem* 6. *& l. societatem* 76. *cum duabus legibus sequentibus. ff. pro socio*.

Item, in hac venditione servi, si rationes domini venditoris computarit arbitrio, hæc conditio ita accipitur, si boni viri arbitrio, non suo computarit, *l. hæc venditio* 7. *ff. de contrah. empt*. Hic tamen diligenter advertendum est, tum demum valere conditionem in arbitrium alterius contrahentium collatam, si ea versetur in iis, quæ accidunt contractui, non in iis, quæ ad contractus substantiam pertinent; neque enim debet in arbitrium rei conferri, an sit obstrictus nec ne: unde nulla erit hæc emptio: *Fundum habeas, si tibi placuerit, emptum aureis tot*, *l. in vendentis* 13. *C. de contr. empt. l. quod sæpè* 35. §. 1. *ff. de contrah. emp*. Hæc tamen emtio jure valet: *Si domus tibi placuerit intra quadriennium, sit tibi empta aureis tot:* quia

quia illa emptio propter adjectionem temporis non habet perpetuam causam nullitatis, *§. pen. Instit. de empt. & vendit.*

AD L. Contractus XXIII. Ulpianus lib. 29. ad Sabinum.

Contractus quidam dolum malum duntaxat recipiunt, quidam & dolum & culpam. Dolum tantum, depositum & precarium; dolum & culpam, mandatum, commodatum, venditum, pignori acceptum, locatum, item dotis datio, tutela, negotia gesta. In his quidam & diligentiam. Societas & rerum communio & dolum & culpam recipit. Sed hac ita, nisi si quid nominatim convenit, vel plus vel minus, in singulis contractibus. Nam hoc servabitur, quod initio convenit. Legem enim contractus dedit excepto eo, quod Celsus putat non valere, si convenerit, ne dolus praestetur: hoc enim bona fidei judicio contrarium est, & ita utimur. Animalium vero casus, mortes, quaque sine culpâ accidunt, fuga servorum, qui custodiri non solent, rapina, tumultus, incendia, aquarum magnitudines, impetus pradonum, à nullo praestantur.

Interpretatur *in h l.* etiam *l. 36. & l. 174. ff. h. t.*

EXPLICATIO.

Quia in hac l. singulari brevitate traditur, quid in singulis contractibus ratione doli vel culpæ præstandum sit, præmittendum est, quid dolus, culpa & casus fortuitus sit, & quam variè hæc in jure accipiantur.

Dolus malus est omnis calliditas, fallacia, machinatio, ad circumveniendum, fallendum, decipiendum alterum adhibita, l. 1. supra de dol. malo.

Culpa nihil aliud *est*, quàm *desidia & negligentia circa custodiam vel usum rei alienæ, quæ jure culpari & reprehendi potest*, §. *præterea* 3. *Institution. quibus modis re contrahitur obligatio.* Ea communiter dividitur in tres species, in latam, levem, & levissimam.

Lata culpa est nimia, crassa & supina negligentia, id est, *non intelligere, quod omnes homines intelligunt. l. cedere diem* 213. §. *ult. ff. de verbor. signific.* Veluti, si quis, quod publicè propositum, literis affixum, aut præconis voce proclamatum est, non observaverit, *l. sed si* 11. §. *proscribere*, 3. *ff. de instit. act.*

Aut si quis, quod omnes in civitate sciant, ipse solus ignoret, *l. regula* 9. §. *sed facti* 2. *de jur. & facti ignor.* Et hæc lata culpa doli speciem habet, & dolo proxima dicitur, *l. 1. ff. si mensor fals. mod. dix. l. quæsitum*, 8. §. 3 *ff. de precario.* Imo aliquando dolus absolutè dicitur, *l. magna* 226. *ff. de V. S.* Ubi Ulpianus ait, *Magna negligentia, culpa est: magna culpa, dolus est.* Quod tamen de dolo præsumpto solum intellige, qui ex legis præsum-

præſumptione inducitur. Hinc quotieſcunque dolus malus præſtandus eſt ex legis diſpoſitione, præſtabitur etiam lata culpa. Sic, licet in depoſito & precario veniat tantum dolus, appellatione tamen doli lata culpa continetur, *l. quod Nerva, 32. ff. depoſ. d.l. quæſitum.* Quæ regula vera eſt, quoties agitur ad pœnam pecuniariam, ubi vero corporalis pœna infligitur, lata culpa non æquiparatur dolo, nec punitur ut dolus, *l. in lege Cornelia 7. ff. ad l. Cornel. de ſicar.* Ut ſi quis mulieri poculum amatorium, vel medicamentum ad conceptionem dederit, ex quo ipſa moriatur. Licet enim non malo animo fecerit, & extra dolum ſit, tamen lata culpa & ſatis incircumſpectè deliquit, eaque res mali exempli eſt. Ideoque nec ordinaria pœna *l. Corneliæ*, ſed extraordinaria & mitiori pœna, puta relegatione mulctatur, *l. 3. in princ. & §. 2. verſ. ſed ex Senatus conſulto, ff. ad l. Corn. de ſicar.*

Levis culpa eſt ea negligentia, quâ quis in rebus alienis eam curam non adhibet, quam communiter frugi & diligentes patresfam. adhibent, tametſi in rebus ſuis minime ſit diligentior, *l. ſocius ſocio 72 ff. Pro ſoc. Alciat. in l. 213. §. lata culpa, 2. de V.S.* Veluti ſi quis pignus domi permittat à muribus & tineis corrodi, aut ſi quis ſervum per inſi-

diosa loca mittat, ubi periit. Quo loco illud diligenter notandum, quod quoties culpa simpliciter à lege profertur, pro ea accipiatur quæ levis est, nisi ratio subjectæ materiæ aliud suadeat, §. *praterea* 3. *Instit. quib. modis re contrah. d. l socius socio, ff. Pro soc. Alciat. in d. l. magna, n,* 1.

Levissima culpa est, quando quis non adhibuit eam curam, quam diligentissimus quisque paterfam. rebus suis adhibet, § *item is* 2. *Instit. quib. modis re contrah.* Veluti si quis passus sit rem à furibus auferri, si quoquo modo hoc potuit præcavere. Furtum enim regulariter inter casus fortuitos non numeratur, sed culpæ levissimæ adscribitur, cum casus fortuiti sint, qui nulla humana industria evitari possunt, quod in furto dici non potest, *l. cum duob.* 52. § *damna* 3. *pro socio.* ubi furtum removetur à casibus fortuitis, sicut nec in h. l. inter casus fortuitos recensetur, quia plerumque circumspecti hominis diligentiâ furtum præcaveri potest.

Casus fortuitus, est vis major & damnum fatale, cui humana fragilitas resistere non potest, ut incendium, rapina, aquarum magnitudo, hostium & piratarum incursus, item casus, mortesque animalium, ut regula hæc ostendit inf. Cui concordat, *l si merces* 25. *§. vis major* 6. *ff. locati, & dict. §. damna.*

SE-

SEQVVNTVR TRES REGVLÆ, quibus luculenter ostenditur, quid in singulis contractibus præstandum veniat ratione doli vel culpæ.

I. REGULA.

Quotiescunque in contractibus dantis tantum versatur utilitas, dolus solum præstatur, & *lata culpa.* Exemplum est in deposito, *textus hic & in l. quod Nerva 32 ff. depos.* Quia cum gratuitum ejus sit officium qui depositum suscepit, & alterius commodi gratia contrahat, non debet redundare in ejus damnum, si quid levi culpa deliquerit. Quod tamen aliquibus casibus fallit, veluti I. Si depositarius precium aut mercedem acceperit pro custodia; tunc enim & de levi culpa tenetur, *l. 1. §. si vestimenta, 8. & ibi Gl. ff. depositi.*

II. Si ad depositum se ultro obtulerit, *d. l. 1. §. sed etsi quis 24.*

III. Si depositarii causa factum sit depositum; Nam eo casu nihil differt à commodato; *l. si quis nec caussam 4. ff si certum petatur.* Hisce omnibus casibus levissima culpa, id est, exactissima diligentia à depositario præstabitur. Ad hanc regulam refertur etiam mandatum, quia illud frequen-

quentius mandatis gratia contrahitur: sed cum mandatum actuosum sit, & sine industria vix expediri possit, ideo in hoc contractu communiter præstatur levis culpa. Si tamen negotium mandatum non usque adeo magnam requirat industriam, sufficit, dolum & latam culpam præstari, ut in fidejussore, cui mandatum solvendi factum est, obtinet *l. si fidejussor. 29. ff. mandati.* Quod si mandatum per se maximam requirat diligentiam, non solum dolus, sed omnis etiam culpa præstanda est, ut in procuratore dato ad judicia responsum est, *l. à procuratore* 13. *C. mandati.* Ratio est, quod in judiciis maxima requiratur diligentia, cautio & industria, & procurator harum rerum se peritum & idoneum profitetur.

Ad hanc regulam pertinet etiam negotiorum gestio, in qua præstatur dolus & culpa levis: eadem ratione, qua in mandato. Deinde, qui negotia amici gerit, ultro se offert administrationi rerum alienarum, & sufficit, vel in paucis amici rebus commodare, *l. tutori* 20. *C. de negot. gest.*

De levissima autem culpa negotiorum gestor non tenetur, nisi alius quis diligentius administrare negotia volebat, cui gestor credere noluit, *l. si pupilli 6. §. videamus, 12. ff. de negot. gest.*

Tutela

Tutela quoque contractus est, qui alterius gratia fit. Proinde tutor tenetur de dolo & lata culpa. Præstat tamen quoque levem culpam, ut plenius cautum sit pupillis, *l. quicquid* 7. *C. de arbitr. tutel.*

Duobus tamen casibus tutor saltem de lata culpa tenetur, ut puta, I. Si cessaverit in exigendis debitorum nominibus, *l.* 2. *C. arbit. tutel.*

II. Si emerit prædia ex pecuniâ pupillari. Sufficit enim, cum neque sordidè neque gratiosè versatum, licet minus bonam conditionem elegerit, *l. tutor.* 7. *§. competit. ff. de administr. tutorum.*

II. REGULA.

Quoties contractus celebratur tantum accipientis gratia, in eo præstatur dolus, & omnis culpa, etiam levissima, ut in commodato, *§. item is*, 2. *Instit. quib. mod. re contrah.* Excipe, nisi commodantis gratia res sit usui data, veluti si sponsæ meæ commodem ornamenta, ut ad me honestius culta deducatur: Tunc enim de dolo tantùm & latâ culpâ tenebitur commodatarius *l. si ut certo §. interdum ff. commod.* Quod si utriusque gratia fuit commodatum, tam dantis quàm accipientis, præstabitur lata & levis culpa, *l. in reb.* 18. *vers. hac ita ff. d. t.* puta, si commu-

communis convivii gratia pocula argentea ab altero contrahentium commodentur. Huc pertinet etiam precarium, quod & ipsum fit accipientis gratia: sed in eo præstatur tantum dolus & lata culpa, propterea quod differat à commodato. Nam commodatum ad certum usum datur, nec repeti potest ante usum expletum; precarium vero quandoque revocari potest, ad libitum precariò concedentis, & sibi imputet, qui cum suspectam haberet diligentiam precariò tenentis, non revocarit precarium ad libitum precario concedentis, *l* 1. *& l. quæsitum* 8. *§. eum quoque* 3. *ff. de precar.*

III. Regula.

Quoties utriusque contrahentis gratia contractus celebratur, in eo præstatur dolus, lata & levis culpa, ut in venditione, locatione, pignore, societate, & dote data, *l. si ut certo* 5. *§. nunc videndum* 2. *ff. Commod l. si servus* 108. *§. cum quid* 12. *ff. de lega.* 1. Hinc in emptione & venditione quicquid sine dolo vel culpa venditoris accidit, in eo securus est venditor, & ad eam tantum diligentiam tenetur, quam diligens paterf. in rebus suis præstat, *§ cum autem* 3. *Instit. de empt. & vend.* Similiter in locatione & conductione, si conductoris latâ vel

tâ vel levi culpâ res conducta perierit, aut deterior facta sit, locati judicio tenetur.

Sed videtur, quod conductor quoque teneatur ad levissimam culpam, *ex §. fin. Inst. locati.* Ubi ait Imperator: *Qui pro usu vestimentorum, argenti aut jumenti mercedem, aut dedit aut promisit, talem diligentiam præstare debet, qualem diligentissimus paterfam. suis rebus adhibet.* Ad quem §. respondendum, quod ibi dictio, *diligentissimus*, pro diligente ponatur, superlativus gradus pro positivo: quemadmodum & vice versa, *diligens*, pro diligentissimo, *in l. heredes* 25. *§. non tantum* 16. *fam. hercisc.* ponitur. Et exacta diligentia pro exactissima usurpatur *in § item is* 2. *Inst. quibus modis re contrah.* Aliter Vultejus respondit in commentar. ad *Inst. ad d. § ult.* quod scilicet ibi conductoris gratia inita est locatio, quia conductor initium dedit locationi, & à locatore primus usum rei petiit, & antequam usus esset re, mercedem dedit aut promisit, quo facilius locatorem ad contrahendum secum induceret, unde hoc casu tenetur de levissima culpa, & ad exactissimam diligentiam, *Vulte. ad. d. §. ult. Inst. loca & c.* 15. *discept. scholast.* Item si res sit fragilis, hoc est, quæ facillime frangi potest, & summam requirit industriam &

cau-

cautionem, tum præstanda quoque est exactissima diligentia, in locatione & conductione: veluti, si quis columnam transportandam conduxerit, eaque dum tollitur, aut reponitur, fracta sit, is periculum præstat, *l. si merces 25. §. qui columnam 7 ff. locati.*

Pignoris quoque contractus, utriusque tam debitoris quàm creditoris gratiâ celebratur, *§. creditor 4. Instit. quib. mod. re contrah. &c.* Ideoque creditor in custodiendo pignore, de dolo, latâ & levi culpâ tenetur, non de levissimâ aut casu fortuito, *l. si cum venderet 13. §. venit, 1. cum l seq. de pign. act.* Quod verum est in pignore conventionali. Nam in prætorio & judiciali pignore tantum lata culpa præstatur, non levis, *l. prætor ait 9. §. est præterea 5. ff. de reb. auth. jud. p. ssid.*

Societatis quoque contractus utriusque gratiâ initur; quocirca socius socio tenetur de latâ & levi culpâ: & ideo sufficit, si socius talem diligentiam communibus rebus adhibeat, qualem suis adhibet, *§. fin. Instit. de societat.*

Postremo contractus dotis, utriusque etiam, cum mariti tum uxoris gratiâ contrahitur: mariti, quo facilius onera matrimonii sustineat; uxoris, ne soluto matrimonio decoctis rebus à marito, egestate laborare

borare cogatur. Unde maritus eam diligentiam præstare tenetur in rebus dotalibus conservandis, quam suis rebus adhibet, *l. si constante* 24. §. *si maritus* 5. *ff. sol. matrim.* Quare si dolo aut culpâ mariti res dotales interiissent, judicio dotis maritus subjacebit, ut eleganter ostenditur, *in l. his rebus* 66. *ff. sol mat.* ubi ex sententia Publii Mævii ita pronunciatur: Nam is in Licinia Gracchi uxore statuit, quod res dotales in ea seditione, qua Gracchus occisus erat, periissent; (ait) quia Gracchi culpa ea seditio facta erat eas Liciniæ præstari oportere.

Ad extremum notandum, quod casus fortuiti nunquam præstantur: siquidem nulla humana industria præcaveri vel averti possunt. Fallit hoc, nisi fuerit commissa mora, aut præcesserit culpa, *l. quod te* 5. *ff. de reb cred. l. si ex legati causa* 23. *ff. de verb. obl.* § *item is cui* 2. *in fi. Inst. Qu. mo. re cont. obl.* Ubi dicitur, quod debitor teneatur de casu fortuito, quando mora vel culpa præcessit casum fortuitum, aut denique expresse de eo conventum sit. Nam contractus ex conventione legem accipiunt.

AD

AD L. XXIV.

Paulus lib. 5. ad Sabinum.

Quatenus cujus interfit, in facto, non in jure consistit.

Explicatio.

Regula paucis hoc declarat, quod quotiescunque exurgit quæstio de eo quod alicujus interest, id in facto consistere, & per partem ipsam probari debere, siquidem ejus nulla certa regula in jure constituta est, sed quatenus quisque ob moram vel culpam adversarii sua interesse probarit, eatenus habet eum obligatum. Facti enim veritas tota in probationibus consistit, *l. ex plagis* 52. *§. in clivo* 2. *ff. ad l. Aquil. l. triticum* 49. *de verb. obl. l. in bello* 12. *§. facti* 2. *ff. de capt. & postl rever.* ubi dicitur, *quod quæ in facto consistunt, quia non præsumuntur, debent probari.* Interesse ergo, in facti qualitate, non in jure consistit, quia jus semper finitum, certum & clarum est: factum vero incertum & obscurum, *l.* 2. *ff. de jur. & fac. ignor.* ideoque etiam interesse ex variis circumstantiis personarum, locorum & temporum, tum in majori, tum in minori quantitate consistit.

Est autem *interesse lucrum cessans, vel damnum emergens, ob moram vel culpam debi-*

debitoris, & ut ait JCtus, quantum mihi abest, quantumque lucrari potui, *l. si commissa* 13. *supra*, *rem rat. haberi.*

Idque triplex est: Singulare, commune, & conventum.

Singulare est, quod ex speciali circa rem affectione proficiscitur, veluti si quis pluris æstimet librum, quod eum doctissimis annotationibus & apostillis illustraverit: aut rem majoris æstimet quæ à majoribus suis ad eum translata fuit, propter singularem quandam affectionem, quod ea res, puta domus aut fundus, à majoribus suis ad eum pervenit, *l. si in emptionem*. 35. *de minor.*

Et hoc interesse in casibus, qui habent certam quantitatem & naturam, non debet excedere duplum communis, & veræ æstimationis.

In casibus autem incertis, ut sunt facta, quæ plerumque incerta sunt, totum interesse & damnum quod in rei veritate datum esse probetur, à judice æstimari debet, idque judicis arbitrio, vel actoris jurejurando in Litem æstimatur, *l. semper* 15. §. *hoc interdicto* 7. *ff Quod vi aut clam.*

Ita intellige *l.* 1. *C. de sent. qua pro eo, quod interest*, *&c.* Cujus l. unicæ exemplum aptum tale tradit Alcia. 16, *Parerg. c.* 15. Ven-

15. Vendidisti mihi fundum centum aureis; habita fide de pretio, ego non solvi pretium, sed interim fundum per triginta annos possedi: petis id quod tua interest, probasque, singulis annis te potuisse septem ex centum percipere, ideoque sortem ipsam centum aureorum petis, & rursus ducenta decem, pro eo quod interest: sanxit Justinianus, me liberari, si tantum ducenta solvam: eo quod in casibus certis interesse non debeat excedere duplum. Imputet enim sibi creditor, qui tam diu cessavit in exigendo pretio, ut ipsæ usuræ duplo sortem excederent.

Interesse commune dicitur, quo ex communi opinione & sententia hominum res æstimari solet, *l. pretia* 63. *supra*, *ad leg. Falcid.* Et hoc regulariter præstatur.

Conventum est, quando de certa summa, ratione interesse solvenda, inter contrahentes convenit, § *fin. Institut. de Verbor. Obligatio.* Plura qui hac de materia, scilicet de eo quod interest, cognoscere cupit, videat *Alciatum*, *Fumeum*, *Ferettum*, *Donellum & Carol. Molin. in tractat. de eo quod interest. & Cujac. lib. Obser. 9. c. 31. & in parat. ad dict. leg. unic. C. de sent. qua pro eo quod interest, &c.*

Adde ad illam l.d. Groenvvegen, *in tract. de ll. abrogat.*

A D

AD L. XXV.

Pomponius lib. 11. ad Sabinum.

Plus cautionis in rem est, quàm in personam.

EXPLICATIO.

EX omnibus cautionum formulis & modis; nulla securiorem reddit creditorem, quàm pignoris datio. Huc pertinet illa juris regula: *Melius est pignori incumbere, quam in personam agere, §. furti autem 5. Instit. de obligat quæ ex del.* Satius enim & tutius est, rem sibi habere devinctam, quàm in personam agere. Huc alludit eleganter Martialis in hoc Epigrammate:

Cum rogo te nummos sine pignore, non habeo, inquis.
Idem, si pro me spondet agellus, habes.
Quod mihi non credis veteri, Thelesine, sodali,
Credis colliculis arboribusque meis.

Unde infertur, securiorem esse creditorem per pignora, quàm per fidejussores, quia fidejussor nos fallere potest; labitur subinde facultatibus; sæpe foro cedit: interdum creditum abjurat. Contra in pignore magna est securitas. Nam obligatio, sive jus quod in re consistit, quemcunque possessorem cum suo onere comitatur, *l. pro heredit. 2. C. de her. act.* Actiones enim reales contra quem-

quemlibet possessorem exercentur, etiamsi in mille manus res pervenerit, §. *omnium* 1. *Inst. de act.* Actiones vero personales infixæ sunt in persona obligati, quemadmodum character baptismi in anima: & personam obligati sequuntur, quemadmodum lepra leprosum, & umbra corpus comitatur, *l. fin. ff. de contrah. empt.* non autem in singularem successorem extenduntur, *l.* 1. *§. si heres* 16. *ff. Ad SC. Trebell.*

Nec obstat superioribus, *l.* 7. *de præt. stipul.* ubi ait JCtus Paulus; neque pignoribus, neque pecuniæ depositione in vicem satisdationis aliquem fungi, quia hoc intelligitur, ut reus non cogatur pignoribus cavere; potest tamen si velit, tam pignoribus, quàm fidejussoribus datis satisdare, *l.* 1. *§. jube* 9. *ff. de coll.* ubi dicitur, posse tam reis. id est, fidejussoribus, quam pignoribus rectè & idoneè caveri, *l.* 2. *§. pen. ff. Quod Leg.* Potest etiam alio modo responderi, quod in stipulationibus prætoriis hoc sit speciale, quod quis dando pignore non liberatur, sed fidejussorem dare cogitur. Ratio specialitatis est, quod ad Prætorem in foro non deferebatur arca cum argento, sed eo adducebantur fidejussores. Hodie autem, quia jure novo non est tanta facilitas conveniendi fidejussorem, sicut jure veteri, quia fide-

fidejussores jure novo conveniri non possunt, nisi prius excusso principali debitore, receptum est, etiam pignoribus in judicio caveri posse, *Gl. & DD. in l. 1. ff. Qui satisd. cog. Wesemb. in paratit. eod. tit. nu. 7. per tex. in l. si mandato 59. §. ult. ff. Manda.* ubi dicitur, quod idonea cautio sit, si quis dederit pignora vel fidejussores. Idem traditur *in l. promissor 21. §. ult. ff. de const. pec. Franc. hic num. 4.*

AD L. XXVI.

Ulpianus lib. 30. ad Sabinum.

Qui potest invitis alienare, multo magis & ignorantibus, & absentibus potest.

EXPLICATIO.

RAtio regulæ est, quod frustra expectatur præsentia aut scientia ejus, quo invito etiam actus explicari potest, *l. aliquando 13. §. fin. supra, ad SC. Vellejan.* Ex quâ regulâ pulchra infertur decisio, quod nunquam debeat citari is, quo etiam invito actus expediri potest, *Castr. consil. 34. cum similibus allegatis hic per Decium.* Exemplum regulæ conveniens esto: Rem cum fratre communem & indivisam habeo, is cum peregrè esset, portionem meam ignorante & absente eo alienavi. Reversus frater postulat portionem alienatam soluto

sibi pretio restitui, & deciditur, quod frustra agat, *l.* 3. *&* 4. *C. de commu. rer. alienat.* Idque per hanc regulam ita constitutum est, quia possessionem rei communis invito socio alienare possum, ergo multo magis eo absente vel ignorante, *l.* 1. *C. Commun. divid.* Et licet regula loquatur solum in alienatione, tamen extenditur ad omnem actum, qui altero invito celebrari potest, *Francus hic num.* 4.

Limitatur regula nostra à *Decio* multis modis. Primò, in judice qui non potest ferre sententiam in absentem, licet possit in invitum, *l. de unoquoque* 47. *ff. de re judic.*

Similiter nec electio Prælati uno Canonico absente facta subsistit, licet eo præsente & invito majoris partis electio suffecisset, *cap. venerabilem* 34. *de electio.* plus enim nocet unius contemtus, quam contradictio multorum. Item duorum ex tribus judicibus delegatis sententia, tertio absente & ignorante, lata non valet, licet eo præsente & invito valeat, *l. sicuti* 18. *ff. de arbitris. l. duo ex tribus* 39. *ff. de re jud. l. si unus* 17. §. *ult. ff. de arbitr.* ubi rationem addit J.C. quia si tertius fuisset præsens, potuisset alios sua inductione & oratione in suam sententiam trahere.

Sed regulam nostram intelligimus, quando

do absens & ignorans, si adfuisset, aut scivisset, factum non potuisset infirmare.

AD L. XXVII.

Pomponius lib. 16. ad Sabinum.

Nec ex prætorio, nec ex solenni jure, privatorum conventione quicquam immutandum est, quamvis obligationum caussæ pactione possunt immutari & ipso jure, & per pacti conventi exceptionem: quia actionum modus, vel lege, vel per prætorem introductus, privatorum pactionibus non infirmatur, nisi tunc, cum inchoatur actio, inter eos convenit.
Facit huc *l. neque pignus* 45. § *privatorum* 1. *ff. h.t.*

EXPLICATIO.

INtroduxit jus civile certas & solennes quasdam contractuum formulas, certosque modos, quibus aliquid deberi incipit vel desinit, *l. obligationum* 44. §. 1. *vers. placet. de actio. & obligatio.* à quibus neminem recedere posse, recte constitutum est, ne ad cujusvis privati hominis arbitrium & censuram jus publicum infringatur. Habent namque quilibet contractus propriam substantiam & essentialem à jure præscriptam formam, quam si detrahas, contractus corruat necesse est, *l. Iulianus.* 9. §. *si quis rem* 2. *ff. ad exhib.*

Quare nec conveniri potest, ut sine interrogatione & responsione stipulatio contra

trahatur, aut emptio sine precio, locatio sine mercede consistat. Sed quia principaliter hæc regula de obligationibus agit, intelligi non potest, nisi, quæ sint substantialia, naturalia & accidentalia contractuum, præmittamus.

Substantialia sunt, ex quibus contractus nascitur, & sine quibus consistere omnino nequit, ut, in emptione precium, *§. item precium* 2. *Inst. de empt.* in locatione merces, *l.* 2. *ff. locat.* in societate rerum communio, *l.* 1. *&* 2. *ff. pro socio.* Et ea (salva manente contractus substantia) nulla conventione immutari possunt.

Naturalia sunt, quæ natura sua contractui insunt, secundum proprios fines cujusque contractus introducta, quæ duplicia sunt: Alia sunt interna, quæ perpetuò contractui insunt, eique necessariò adhærent, ut in emptione traditio, & dominii translatio. Nec enim conveniri potest, ut rei venditæ dominium in emptorem non transferatur, *l. cum manu sata* 80. *§. fin. de cont. empt.* In societate lucri & damni participatio: nec enim pacto fieri potest, ut alter sociorum lucrum, alter damnum sentiat, *l. si non fuerint* 29 *§. Aristo* 2. *ff pro socio.* In deposito, ut rei dispositæ dominium in accipientem transferatur, quod pactum dicitur excedere

dere notissimos depositi terminos, *in l. Lucius 24. ff. Depos.*

Alia sunt naturalia externa, quæ ex consuetudine quadam contractibus insunt; de quibus pacisci possumus, ut præstentur, vel non: ut est in emptione evictio: item ut culpa & casus præstetur, ubi non insunt regulariter contractui, *l. 1. §. sæpe 35. depos.* Sic in emptione conveniri potest, ne venditor de evictione teneatur, *l. ex empto 11. §. Et in primis 1. & 2. ff. de act. emp.*

Accidentalia dicuntur, quæ omnino sunt extra naturam contractus, & hæc variè à contrahentibus adjiciuntur, veluti ut res vendita emptori locetur, donec precium solvat, *l. cum venderem 21. ff. locati*, ut sub conditione vel ad diem rés tradatur.

Quamvis obligationum caussa.] Solennia contractus, quæque ad ipsius negotii substantiam & formam pertinent, mutari non possunt privatorum pactis: obligationum tamen causæ; id est, qualitates & accidentia contractuum, item naturalia externa, contrahentium pactionibus possunt alterari. Nam contractus ex conventione legem & formam accipiunt, *l. 1. §. si convenit 6. ff. depos.*

Idque fit vel ipso jure, si videlicet pacta in continenti adjiciantur, & in ingressu con-

tractûs fiant, quia tunc informant ipsam actionem, vel per exceptionem, si perfecto contractu partes ex intervallo aliquid paciscantur, *l. juris gentium* 7. *ff. de pactis. l. pacta conventa* 72. *ff. de contr. emp.*

AD L. XXVIII.

Ulpianus lib. 36. ad Sabinum.

Divus Pius rescripsit, eos qui ex liberalitate conveniuntur, in id quod facere possunt, condemnandos. Respicitur *in h. l.* etiam *ad l.* 173. infr.

Explicatio.

Sunt, inquit Imp. *quædam actiones, quibus non semper solidum, quod nobis debetur, persequimur, sed modo solidum, modo minus*, §. *sunt præterea* 36. *Institut. de action.* In eodem numero sunt illæ actionum species, quibus non ultra reus condemnatur, quàm quatenus facere potest, §. *item si de dote* 37. *Instit. eod.* Personæ autem, quæ in id, quod facere possunt, tenentur & condemnantur, ferè sunt hæ; socius omnium bonorum, parens, patronus, ejusque parentes & liberi: item maritus, qui de dote convenitur, miles, & donator, *l. sunt qui* 16. *cum trib. ll. seqq. ff. de re judic.* Hæ personæ tantum tenentur in id, quod facere possunt, id est, ita conveniuntur, ut salva eis maneant, quæ ad alimenta, hoc est, ad victum

ctum & vestitum pertinent. In quo ratio, conditio & status cujusque personæ spectatur, *l. inter eos* 19. §. 1 *ff. de re jud. l. si extraneus* 33. *ff. de jure dot.*

Inter hos omnes, qui in id, quod facere possunt, tenentur, pinguius succurritur donatori. Is enim solus æs alienum, quod debet aliis creditoribus, prius deducit, & deinde ipsius etiam habetur ratio, ne egeat & alimentis careat: Cæteri omnes, quod aliis creditoribus debent, non prius detrahunt, *l. & exheredatum* 49. *de re jud. l. in condemnatione* 173. *inf. eodem.* Ratio est, ne donator ex liberalitate sua inops fieri periclitetur, *l.* 50. *ff. de re jud.* Cavere tamen debent hæ personæ, sese, ubi ad meliorem pervenerint fortunam, etiam solidum, & residuum debitum soluturos, *tex. in l. unica §. cum autem in exactione* 7. *C. de rei uxo. act.* Procedit autem regula nostra tantum in donatione simplici, quæ ex merâ liberalitate procedit, non etiam in donatione, quæ fit ob causam. Nam in hac solidum, quod petitur, præstandum est; *l. hoc jure* 19. *§. Labeo* 1. *& §. fin. ff. de donat.* ut in donatione remuneratoria: quæ proprie non est donatio, sed potius quædam remuneratio, & beneficii permutatio, seu compensatio, *l. sed etsi* 25. *§. consuluit* 11. *de petit. heredit.*

II. Fallit regula, nisi forte solverint, qui hoc privilegio uti poterant: nam tunc solutum repetere non possunt, *l. nam & maritus 9. de condict. indebiti.*

III. Limitatur in heredibus & fidejussore donatoris: illi enim in solidum tenentur & condemnantur, propter quod hoc beneficium sit personale, & personam non egrediatur, *l. & si fidejussor 24. l. sciendum 25. ff. de re judicata.*

AD L. XXIX.

Paulus lib. 8. ad Sabinum.

Quod initio vitiosum est, non potest tractu temporis convalescere.

Satisfit etiam *in h. l. legi* 85. §. 1. *& l.* 201. *& l.* 210. infr. *h. t.*

EXPLICATIO.

RAtio regulæ est, quod sicut tempus non est modus inducendæ vel tollendæ obligationis, *l. obligationum, §. placet. de action. & obligation.* ita solum tempus sine alterius causæ adminiculo actum ab initio invalidum confirmare non potest: cui concordat, *c. non firmatur, de R. I. in 6. Non firmatur tractu temporis, quod ab initio jure non subsistit.* Quæ regula procedit in testamentis, contractibus, matrimoniis, sententiis, usucapionibus & quibuscunque aliis negotiis.

In testamentis hæc regula constituitur; *Quæ ab initio inutilis est institutio, ex postfacto non potést convalescere, l. pen. infr. eod.* Exempli causa: Impubes furiosus & filiusfamilias si testamentum fecerint, invalidum & nullum est, quia nullum habent animi judicium, nec corroboratur, licet impubes postea pubes, aut furiosus mentis compos, aut filiusfamilias sui juris factus fuerit, *§. præterea* 1. *Instit. quib. non est permiss. fac. testam.* Pari ratione, si res mea mihi legata sit, non convalescit legatum, licet post testamentum res mea esse desinat, quia ab initio non valuit, *l. cætera* 43. *§.* 2. *de legat.* 1.

Exemplum in contractibus extat, *in §.* 1. *Instit. de inutilib. stipulat.* Si rem sacram vel publicam stipuler, non valet stipulatio, licet postea efficiatur profana aut privata, & in hominum commercium perveniat. Similiter si sententia ab initio ipso jure nulla sit, quia contra LL. vel Constitutiones prolata fuerit, non validabitur, licet appellans fatalia appellationis labi passus sit, *l. si expressim* 19. *ff. de appell.* Illud singulariter notandum, quod res, quæ ab initio vitiosa fuit, tractu temporis robur sumat, si impedimentum cesset, & nova causa superveniat, quæ actum confirmet: Exempli causa,

I. minoris bona alienata sunt sine decreto judicis, licet non valeat hæc alienatio, si tamen postea major factus ratam habuerit, vel si post annum vigesimum quintum passus est elabi quinquennium, ut de alienatione non sit conquestus, valebit alienatio, *l. fin. C. si major factus, alienat. sine decr. fact. rat. hab.* Similiter legatum vel fideicommissum à filiofam. relictum non valet: si tamen filiusfam. sui juris factus in eadem voluntate perseverans mortuus sit, legatum vel fideicommissum debebitur, *l.* 1. §. 1. *de Leg.* 3. Quod ita demum verum est, si filiusfam. sui juris factus, indicio aliquo, puta codicillis aut aliis literis declaravit, se eodem testamento mori voluisse: ut notat Accur. *in d. l.* 1. §. 1.

II. Nuptiæ inter impuberes contractæ solo temporis lapsu non confirmantur: si tamen post pupillarem ætatem novus accedat consensus, valebunt, *cap.* 1. §. 1. *extr. de desponsat. impub.*

AD L. XXX.

Ulpianus lib. 36. ad Sabinum.

Nuptias non concubitus, sed consensus facit.

EXPLICATIO.

Quemadmodum sponsalia, ita & nuptiæ solo consensu contrahentium fiunt: ideoque etiam absens absenti desponsari potest, *l.4. l.11. supra, de sponsalib.*

Eadem ratione in nuptiis contrahendis parvi refert, coram ne, an per internuncium vel epistolam initæ fuerint, *l. fin. ff. de sponsalib.*

Neque enim ad earum perfectionem defloratio virginitatis desideratur, sed pactio conjugalis, & ut ait eleganter JCtus Ulpian. non coitus matrimonium facit, sed maritalis adfectio, *l. cum hic status* 32. §. *si mulier.* 13. *ff. de don. inter virum & uxorem.* Adeo autem hoc matrimonium solo consensu contractum, validum & firmum est, ut nec summus Pontifex illud queat dissolvere, aut in eo dispensare, etiam si copula carnali non sit confirmatum, *Abbas in c. ex publico, de convers. conjugator.* Debet autem iste consensus verbis, aut alio externo signo declarari. Nam ut ait Baldus, forma matrimonii stat in verbis, sed radix in con-

ſenſu. Unde & matrimonium per verba de præſenti contractum præfertur ſecundo matrimonio poſtea contracto, etiamſi in eo ſecuta ſit copula. *tex. in c. fi. ex de ſponſ. duor.* Illud hic *quæritur* ab interppr. *An matrimonium ſine conſenſu parentum contractum valeat.* Et ſane jure civili conſenſus parentum neceſſariò requiritur, *l. 2. ff. de rit. nupt.* §. 1. *Inſt. de nupt.* adeo ut ſi filius ex hujuſmodi matrimonio, cui parentum conſenſus defuerit, natus ſit, negetur eſſe legitimus, *l. Paul.* 11. *ſup. de ſtatu hominum.* Imo etiam verior eſt ſententia Jure Canonico, non ſolum de honeſtate, ſed etiam de neceſſitate requiri conſenſum parentum ad nuptias liberorum, ut plenè & exactè tradidi *cent.* 3. *ἐναντιοφανῶν, aſſert.* 1. Quod adeo verum eſt, ut ſi filiusfam. ducat uxorem invito patre, quæ dedecori ſit toti familiæ, puta ſi mimam, meretricem, vel aliam infamiæ nota laborantem, duxerit in uxorem, poſſit eo nomine à patre exheredari, *text. not. in l.* 3. *§. ſi emancipatus* 5. *ff. de bon. poſ. con. tab.* Ita eleganter quoque tradit *Cuj. l.* 3. *Obſ. c.* 5. *Appr. Andr. Gail. l.* 2. *pract. Obſ. c.* 95. *Præſes Ever. Conſil.* 128. Eaq; communis eſt & recepta DD. opinio *teſte Coverruvia in tract. de ſponſal.* 2. *par. c.* 3. §. 8.

Filia vero invitis parentibus nubens indiſtinctè

distinctè exheredari potest, quæ minor est viginti quinque annis. Probatur *in Novell.* 115. §. *sed si filia*, ubi dicitur, quod si filia ante xxv. annum impudicam vitam eligat, vel parentibus invitis, qui illi honestum maritum offerant, in alterius mariti nuptias consentiat, alimenta illi denegari, & hoc nomine eam exheredari posse, *d. §. sed si filia, & ibi pulchre Cujacius.* Et hoc Jure Canonico nusquam reperitur mutatum, teste Hostiense & Abbate *in c.* 1. *ex. de disp. imp.* Nam Pontifices volunt, tantùm valere matrimonium liberorum, invitis parentibus contractum, postquam copula est consummatum, ne majus inde sequatur scandalum, neve vitiatæ personæ fiat injuria: non autem probant inobedientiam filii; nec injuriam quæ patri illata est, impunitam relinqui volunt. *Duar. ad tit. de nupt. c.* 2. *in fi. Castr. ad l. si filiam* 19. *de inoff. test.*

Contra hanc l. pugnant acriter duæ ll. Primo, *l.* 6. *C. de dona. ant. nup.* ubi dicitur, non sufficere solum consensum ad nuptias, sed quod præterea requiratur deductio in domum mariti; nam horâ, antequam deducatur in domum mariti, valet donatio, post non valet, quia inter maritum & uxorem facta est, *d. l.* 6. Secundo obstat, *l. mulierem* 5. *ff. de rit. nup.* ubi etiam deductio in domum

mum mariti requiritur ad perfectionem matrimonii, neque sufficit solus consensus sine deductione uxoris. Resp. quod hæc regula ita accipienda sit, quod uxore deducta in domum mariti jam consensus perficiat nuptias, neque requiratur concubitus. Post deductionem itaque in domum mariti sôlo consensu constant nuptiæ, neq; requiritur præterea deductio in cubiculum mariti, vel concubitus, aut confectio tabularum, sive instrumentorum dotalium, aut quid aliud præter consensum, *l. cui fuerit.* 15. *ff. de cond. & dem. l. pen. ff. de dona. int. vi. & ux. l. neque sine* 13. *C. de nupt.* Unde & ante concubitum dos & de dote actio virgini esse potest, si forte maritus subitaneâ morte, antequam uxorem cognoverit, mortuus sit, *l. ideoque* 7. *ff. de rit. nupt.* Præterea Legatum alicui relictum, sub hac conditione, si nuptias contraxit: statim contracto matrimonio, & uxore deductâ in domum mariti, conditio impleta videtur, absque copulâ carnali: nupsisse enim videtur, quæ ducta est, tametsi non concubuerit, *d. l. cui fuerit.*

AD

AD L. XXXI.

Ulpian. lib. 24. ad Sabinum.

Verum eſt, neque pacta, neque ſtipulationes factum poſſe tollere. Quod enim impoſſibile eſt, neque pacto, neque ſtipulatione poteſt comprehendi, ut utilem actionem aut factum efficere poſſit.

Reſpicit *hæc l. etiam l.* 135. *& l. quod nullius* 182. *& l. impoſſibilium.* 185. *ff. h t.*

EXPLICATIO.

CUm ex communi ratione ſatis conſtet, quod factum eſt, infectum fieri non poſſe, rectiſſime hic ab Ulpiano reſponſum eſt, neque pacto, neque ſtipulatione effici poſſe, ut factum infectum fiat. Quare nec obligatio aut utilis actio ex hoc pacto produci poteſt, cum impoſſibilium nulla ſit obligatio, *l. impoſſibilium* 185. *inf. h. t.* Neque enim id fieri aut curari à Contrahentibus ulla ratione poteſt, ut non ſit, quod revera eſt, vel ſit, quod revera non eſt.

Exemplum regulæ eſt: Vendidi tibi ſervum, & pacto promiſi, eum furem non eſſe, fugitivum non eſſe, aut veſpertilionem, id eſt, erronem nocturnum non eſſe, cum tamen ſit veſpertilio aut fur, aut veſpillonem non eſſe, ut alii legunt, id eſt, funeratorem cadaverum, *l. ſi ita quis* 31. *ff. de evict.* Ex hoc pacto non obligor ad hoc, ut tradatur probus, qui eſt improbus. Valet tamen hæc ſtipulatio, & in ea, quod intereſt, continetur,

netur, *l. sciendum* 19. *l. si fundum* 52. *ff. de ædil. edic.* agetque emptor ex tali promissione in id quod sua interest, se pro frugi & industrio servo ignavum & vagabundum accepisse, *text. notab. in d. l. si ita quis* 31. *ff. de evict.* Sic si quis promittat virginem, quæ corrupta sit, pacto effici non potest, ut virgo tradatur, quæ non est: Castitas enim vel virginitas corrupta restitui non potest, *l. un. in princ. C. de rapt. virg.* Agitur tamen ex tali promissione ad id, quod interest emptoris, se non esse deceptum, *arg. d. l. si ita quis stipulanti* 31. *sup. de evict. fac. l. ex empto* 11. *§. si quis virginem* 5. *ff. de act. emp.*

AD L. XXXII.

Ulpianus lib. 43. ad Sabinum.

Quod attinet ad jus civile, servi pro nullis habentur. Non tamen & jure naturali: quia quod ad jus naturale attinet, omnes homines æquales sunt.

QUia ea, quæ de servis dici possunt, hoc seculo exiguum fere habent usum, utpote antiqua servorum conditione prorsus extincta, ideo ad has ll. quæ de servis tractant, supervacuum est multa commentari.

AD

AD L. XXXIII.

Pomponius lib. 22. ad Sabinum.

In eo, quod vel is, qui petit, velis, à quo petitur, lucrifacturus est, durior causa est petitoris.

Concordat *hac l. cum l.* 98. *l.* 126. §. 2. *l.* 128. *l.* 154. *ff. h. t.*

EXPLICATIO.

VArie hæc Lex explicatur ab Interpretibus. Verior autem regulæ sensus hic est, quoties utraque pars de lucro sive commodo certat, semper duriorem esse causam actoris, qui petit & asserit, & ex assertione sua ad lucrum & victoriam causæ contendit: Favorabiliorem autem reum haberi. Nam in pari causa semper melior est possidentis conditio, *l. in pari* 129. *infr. h. t.* Unde in obscura causa semper durior est actoris conditio, quia adstringitur ad onus probandi, & eo suam intentionem non probante, reus etsi nihil præstiterit, nihil probaverit, tamen absolvendus est, *l. Actor.* 23. *C. de prob. l. qui accusare* 4. *C. de edendo.*

Exemplum huic regulæ accommodatum extat *in l. quoties* 15. *in fi. C. de rei vendic.* Duobus donatariis res quædam erat donata, uterque contendebat, quis in ea re potius jus haberet? & decidunt Impp. cum de lucro captando ambo contendant, potiorem habendum eum, cui prius possessio rei donatæ tradita est.

Simile

Simile exemplum est *in l. sive autem 9. §. si duobus 4. sup. de Publ. in rem action.* Ubi inter duos emptores, qui rem eandem à diversis non dominis emerant, disceptatur, uter eorum Publicianâ uti possit: & respondet Ulpian. possidentem ea uti posse, subjungens hanc rationem, quod cum par sit utriusq; conditio, melior possidentis, quam petitoris causa habeatur. Regula hæc non tantum procedit in causâ lucrativâ, sed etiam onerosâ, uti est pignus: ut si res una duobus creditoribus, non diversis temporibus, sed simul uno tempore sit pignori data in solidum, præfertur possessor. *l. si debitor. 10. ff. de pigno. l. 1. §. Si Colonus 1. ff. de Salv. interd.*

AD L. XXXIV.

Ulpianus lib. 45. ad Sabinum.

Semper in stipulationibus & in cæteris contractibus id sequimur, quod actum est: aut si non pateat quid actum est, erit consequens, ut id sequamur, quod in regione, in qua actum est frequentatur. Quid ergo, si neque regionis mos appareat, quia varius fuit? Ad id quod minimum est, redigenda summa est.

Recurre ad *l. 9.* supr. *h. tit.*

EXPLICATIO.

QUoties ambiguitas quædam occurrit in hominum commerciis, tunc ad hanc interpretationem recurrimus, ut primo sequamur id, quod inter contrahentes actum

actum est: Regulariter autem id actum esse censetur, quod verba mentis indicia denotant, *l. Labeo 7. §. Tubero 1. ff. de supell. leg.* Nam nemo, inquit Celsus, existimandus est, id dixisse, quod non mente prius secum agitaverit.

Tamdiu autem verbis adhærendum est, donec de contrariâ pronunciantis voluntate appareat, *l. in conventionibus. 219. ff. de verb. signif. l. non aliter 69. de legat. 3. l. 1. §. licet 20. ff. de exerc. act. in verb. in re dubia melius est servire verbis edicti.*

Huc pertinet, quod respondit Paulus, *in leg. 115. infr. eodem.* In obscuris inspici solere, quod verisimilius est, aut quod plerumque fieri solet. Si enim dubia contrahentium intentio ex verborum significatione non colligatur, tunc id, quod actum est, solemus interpretari ex naturâ contractûs, ex rei qualitate, aut personæ conditione, vel ex aliis indiciis & circumstantiis. Sic inter contrahentes actum id esse præsumitur, quod ex naturâ contractûs dari vel fieri consuetum est, *l. cum quid 3. ff. de reb. cred.* Ubi dicitur, quod in contrahendo agitur, id est, quod tacitè venit ex naturâ contractûs, pro cauto habetur, licet expressè non sit dictum vel conventum. Itaque si vinum vetus mutuò datum sit, non licet pro vino

vetere

vetere reddere novum, quia hoc tacitè actum censetur, ut in eodem genere eademque qualitate; & bonitate qua datum est, mutuum reddatur, *d. l. 3. fac. l. eum qui Calendis 41. in princ. ff. de V. O.*

Unde etiam, si vendidisti mihi librum 20. florenis, nec adjecisti, de quibus florenis senseris, quod actum est, colligetur ex libri qualitate, valore & præstantia, *Bart. in l. Paulus 101. ff. de solutionib.* Secundò colligitur interpretatio dubii ex consuetudine loci, in quo actus celebratus est: consuetudo enim sicut est optima legum interpres, *l. si interpretatione 36. sup. de ll.* ita & quorumcunque aliorum contractuum & negotiorum Unde si dubites, quid quantumque evictionis nomine daturus sit venditor, qui simpliciter de evictione cavit, nulla expressa quantitate, ilico ad consuetudinem regionis, in quâ emptio celebrata est, recurre, *l. si fundus 6. sup. de evictíon.* Quia ea, quæ sunt moris & consuetudinis, tacitè insunt bonæ fidei judiciis, *l quod si nolit. 31. §. quia assidua 20. ff. de Ædil. edicto.* Similiter si in contractu locationis specialiter certæ mercedis mentio facta non est, secundum præcedentium annorum consuetudinem solvenda est merces, *l. excepto 18. ubi gl. in fin. C. locati.* Consuetudo enim ipsorum con-

contrahentium in dubio præcipuè exquirenda est, *l. si servus* 50. §. *fi. ff. de legat.* 1. ubi inquit JC. Ulpianus: *Si numerus nummorum legatus sit, neque appareat quales sint legati, ante omnia ipsius patrisfam. consuetudo, deinde regionis in qua versatus est, exquirenda venit.*

Reliqua ad hanc legem pertinentia dixi, *in l. semper in obscuris* 9. *sup. eod.*

AD L. XXXV.

Ulpianus lib. 48. ad Sabinum.

Nihil tam naturale est, quam eo genere quicquid dissolvere, quo colligatum est: ideo verborum obligatio verbis tollitur: nudi consensus obligatio contrario consensu dissolvitur.

Satisfit *hic l. omnia* 100. *l. Fere.* 153. *h. t.*

EXPLICATIO.

Est hoc axioma juris usitatissimum, quod multis juris quæstionibus potest accommodari. Omnis enim res per quascunque causas nascitur, per easdem dissolvitur. Quæ regula primo procedit in omnibus contractibus & obligationibus, item in acquirendis rerum dominiis, & eorundem amissionibus; ut testatur Paulus, *in l. fere* 153. *inf. h. t.* Ubi ita scribit; *Fere quibuscunque modis obligamur, iisdem in contrarium actum liberamur, & quibus modis acquirimus, iisdem in contrarium actum amittimus.*

mittimus. Ideoque in iis obligationibus, quæ re contrahuntur, vel per restitutionem vel solutionem rei, naturale est obligationem tolli, *l.prout quidque* 80. *ff. de solut.* Similiter in contractibus, qui consensu ineuntur, ut in emptione, locatione, &c. per contrarium utriusque partis consensum ab iisdem recedere licet, si modo res sit integra.

Nam si præter consensum rei traditio accesserit, non solvitur contractus, nisi actus retro similis intercedat, *l. ab emptione* 58. *ff. de pact. l.* 1. *C. quand.lic. ab empt. reced.*

Fallit regula in contractu societatis & mandati, § *manet* 4. *Instit. de societ.* §. *recte* 9. *Inst. mand.* Illi enim licet duorum consensu contrahantur, unius tamen voluntate invito altero dissolvi possunt. Ratio est, quod in iis contractibus quamdiu nullius cœpit interesse, locus est pœnitentiæ: in aliis contractibus, mox post utriusque consensum editum, alterutrius interest. Ideoque etiam contractus adimplendus est, & non potest in iis ab uno contrahentium invitâ alterâ parte discedi, *l. sicut* 5. *C. de obligat. & act.*

Secundò hæc regula in omnibus aliis civilibus negotiis & actionibus obtinet. Unde Cajus *in l. omnia* 100. *infr. eod.* inquit: *Omnia*

Omnia quæ jure contrahuntur, contrario jure pereunt. Unde infertur, quod si ad aliquem actum ineundum certa requiratur solennitas, eadem etiam adhibenda sit in actu tollendo. Sicut ergo ad confectionem solemnis testamenti requiruntur septem testes, ita etiam ad ejus revocationem totidem testes desiderantur, *§. ex eo autem solo 7. Instit. quib. modis testam. infirm.* Itaque testamentum minus solenne posterius non tollit aliud prius solenne, *l heredes 21. ff. Si quod post 1. ff. Qui test. fa. pos.* ubi dicitur: *Si quid post testamentum factum mutari placuit, omnia ex integro facienda sunt.*

Fallit regula in spiritualibus negotiis, ut in matrimonio, baptismo, & sacris ordinibus semel susceptis, in quibus imprimitur character spiritualis, qui contrario facto tolli non potest, *Decius hic in fin.* Unde & matrimonium, quod solo consensu contrahitur, tamen solo dissensu dissolvi non potest: imo nullo modo dissolvi potest, quia quos DEUS conjunxit, homo separare non potest, *c. 2. ex. de translat. episc. c. ex parte. de convers. conjug.*

AD

AD L. XXXVI.

Pomponius lib. 27. ad Sabinum.

Culpa est, immiscere se rei ad se non pertinenti.

EXPLICATIO.

REgula monet, debere unumquemque intra professionis suæ metas se continere, nec aliorum negotiis ad se non pertinentibus temerè se involvere, ne promiscuis rerum actibus turbentur officia, ex quo confusa discordiarum semina excitari sæpe solent, *consulta divalia* 23. *C. de testament.* Qua ratione constitutum est, quod Judex Ecclesiasticus secularibus causis se immiscere non debeat, *c. si duobus.* §. *ult. extr. de apell.* &, *Nemo militans Deo*, ut inquit Apostolus Paulus, *negotiis secularibus se implicare debet.* E contra, ne judex Laicus Ecclesiastica aut spiritualia negotia tractanda suscipiat, *c. Lator, ex. Qui fil. sint legit.* Pulchrum exemplum hujus regulæ extat *in l. eum qui* 46. *ff. de minor.* ubi Paulus respondet, *Eum qui ex sua voluntate, id est, sine mandato minorem* XXV. *annis in judicio defendit, & condemnatus est, ex causa judicati posse conveniri, nec ejus quem defendit, ætatem ad restitutionem impetrandam ei prodesse, cum causam judicati recusare non possit:* ideo quod culpæ

ejus

ejus imputetur, quod ultro negotiis ad se non pertinentibus se immiscuerit. Similiter qui invadit possessionem ad se non pertinentem, in culpa est non levi, cum omnes scire debeant, quod suum non est, ad alium omnibus modis pertinere. Ideoque qui absente domino in vacuam possessionem sine Judicis auctoritate involavit, interdicto *Vnde vi*, tanquam prædo tenetur, ad restitutionem possessionis, cum omnibus fructibus, & omni damno dato, *l. ult. C. Vnde vi*. Huc pertinet lex *imperitia* 174. *inf. eod. Imperitia*, inquit Cajus, *culpa annumeratur*. In culpa enim non levi versatur is, qui se temere alicui professioni aut artificio ingerit cujus se imperitum esse cognoscit. Unde judex, qui imperitiâ malè judicavit, ex quasi delicto obligatus est, litem suam facit, & in tantum tenetur parti læsæ, quantum religioni judicantis æquum vidètur. *Instit. obligation. quæ ex quasi delict. in princip. l. si quis* 5. §. *si judex* 4. *ff. de oblig. & act. l. ult. ff. de extraord. cognit.*

Similiter si medicus per imperitiam hominem malè curavit aut perperam medicamentum ei dedit, L. Aquiliæ actione tenetur, §. *praterea* 6. *Instit. de L. Aquil. l. illicitas* 6. §. *sicuti medico* 7. *ff. de off. præs.*

Tantundem fere de assessore, advocato,

tabellione seu Notario, per imperitiam male consulentibus aut scribentibus, dicendum est, *l. 2. ff. quod quisque juris, &c. l. fin. C. de magistr. conveniend.*

Denique illud notandum est, ita accipiendam hanc regulam, nisi quis ex officio aut amicitia gerat negotia alterius: humanitatis enim ratio postulat prodesse & benefacere alteri, cum hominis naturaliter intersit, hominem beneficio adfici, *l. servus 7. ff. de servis exp.* Et ideo qui absentis negotia utiliter gerit, adeo non est in culpa, ut etiam dominum negotiorum gestorum actione sibi habeat obligatum, ut sumtus in absentis negotia utiliter factos restituat, *l. 2. ff. de negot. gest.*

AD L. XXXVII.

Ulpianus lib. 51. ad Sabinum.

Nemo, qui condemnare potest, absolvere non potest.

EXPLICATIO.

DUplex hujus regulæ lectio traditur ab interpp. Vulgata & antiqua est hæc: *Nemo qui condemnare non potest, absolvere potest.* Cujus hæc est sententia, quod quicunque propter defectum jurisdictionis & potestatis non potest condemnare, nec absolvere possit. Correlativorum enim eadem est natura: & uno posito aut sublato, alte-

alterum concedatur aut tollatur, necesse est. Altera recentiorum lectio est, ab Holoandro ex Pandectis Florentinis restituta, hoc modo: *Nemo qui condemnare potest, absolvere non potest.* Cum qua concordat, *l. 3. ff. de re judic.* Cujus hæc est sententia: Qui habet potestatem damnandi, multo magis absolvere potest: Sumpto argumento à majori ad minus: idque ex hac ratione, quod jura proniora sint ad liberandum & absolvendum, quam ad obligandum seu condemnandum, *l. Artianus 47. ff. de act. & obligat.* Exemplum regulæ esse potest, ut si cui simplex cognitio tantum causæ commissa sit, non vero facultas pronunciandi, is nec condemnare possit, nec absolvere, *l. solent 6. in pr. ff. de offic. proconsul.* Fallit regula, si potestas condemnandi sit propter aliquod privilegium personarum impedita. Nam delegatus Principis non potest viros illustres & patricios condemnare, quos tamen absolvere potest, *l. quoties 3. §. Adeo 3. Cod. ubi senatores, &c.*

AD L. XXXVIII.

Pomponius lib. 29. ad Sabinum.

Sicuti pœna ex delicto defuncti heres teneri non debeat: ita nec lucrum facere, si quid ex ea re ad eum pervenisset.

Explicatur hic etiam *l. toties* 44. *l. pupillum* 111. §. *fin. l. cum prætor* 127. *l. hoc jure* 152. §. *fin. l. ad ea* 157. §. *fin. ff. h. t.*

Explicatio.

Quemadmodum justum est, ex delicto defuncti heredem non teneri: (quia pœna suum auctorem excedere non debet, *l. sancimus* 22. *Cod. de pœn l. crimen* 26. *ff eod.*) ita æquum est, ut ex defuncti maleficio lucrum quoque non sentiat, quia turpia lucra heredibus extorquenda sunt, ne alieno scelere ditentur, *l. in heredem* 5 *ff. de calumniat.* Huic regulæ adjungenda est *l. pupillum* 111. §. *fin. in heredem non solent actiones transire, quæ pœnales sunt ex maleficio, veluti furti, damni, injuriæ, vi bonorum raptorum, & injuriarum.* Notandum autem hic singulariter, quod ipsa actio pœnalis adversus heredem non detur, sed conveniatur heres de eo, quod ad ipsum pervenit, actione in factum, vel condictione furtiva, in solidum, *l. 2. § fin ff. vi bon. rapt. l. 9. sup. de condict. furtiva.* quæ pœnales non sunt, sed rei persecutoriæ. Item diligenter nota, quod heres non teneatur pœnâ, quæ ex maleficio defun-

defuncti descendit: secus est in pœna, quæ ex conventione aut contractu ejus debetur: Nam ea etiam in heredem transit in solidum, *l. fin. ff. de nautic. fœn.* Sic in actione mandati, commodati, tutelæ, depositi, & negotiorum gestorum heres ex dolo defuncti in solidum tenetur: etiamsi ex illo dolo nihil ad heredem pervenit. Ideoque vel unus vel plures heredes simul omnes in solidum conveniuntur, singuli vero pro ea parte qua quisque heres est, *l. si hominem* 7. §. 1. *ff. Depos.* Et ratio est, quia ex contractu, reique persecutione dolus hic descendit, *l. ex depositi* 12. *sup. de act. & obligat.*

Limitatur regula nostra, nisi lis per defunctum contestata sit. Tunc enim actio pœnalis transit ad heredem etiam in solidum. Quod duabus regulis comprobatur, *l.* 164. *inf. eod.* Ubi JCtus Paulus inquit, *Pœnalia judicia semel accepta in heredes transmitti possunt.* Item regula 139 ubi Cajus respondit, *omnes actiones, quæ morte aut tempore pereunt, semel inclusæ judicio salvæ permanent.* Quæ tamen posterior regula non solum accipi debet de pœnalibus judiciis, sed regulariter de omnibus actionibus quæ quocunque temporis curriculo extinguuntur, quod scilicet omnes actiones litis contestatio faciat perpetuas, & nova præ-

ſcriptio inchoanda ſit à litis conteſtatæ tempore, *l. 1. C. ne de ſtat. defunctor.* & *c. l. unic. C. Ex delict. defunct. in quantum her.*

Ratio limitationis hæc eſt, quod in judicio per litis conteſtationem quaſi contrahatur, *l. 3. §. idem ſcribit* 11. *ff. de pecul.* Tacitè namque uterque contrahentium ſeſe in id obligat, quod judicis ſententia conſtituetur: Itaque fit, ut poſt litis conteſtationem quælibet actio in heredem tranſeat, cum omnes actiones ex contractu vel quaſi deſcendentes, perpetuæ ſint, & in heredem tranſitoriæ, *§. 1. Inſtit. de perpet. & tempor. action.* Et hæc vera ſunt, quoties civiliter ad pœnam pecuniariam & privatum commodum partis agitur, non ſi agatur criminaliter. Nam in criminalibus judiciis non ſufficit, litem conteſtatam eſſe, ſed etiam condemnatio ſequi debet, antequam in heredes pœna tranſmittatur; excepto crimine læſæ Majeſtatis, & repetundarum, quæ etiam mortuis reis, cum quibus nihil eſt actum, contra heredes exercentur, *l. ex judiciorum* 20. *ff. de accuſat.* Illud ad extremum obſervandum, quod regula noſtra limitatur ex Pontificii juris æquitate, quo cautum eſt, heredem teneri ex defuncti maleficio in ſolidum, quatenus ſcilicet facultates matrimonii ejus patiuntur, etiamſi nihil

hil ad eum pervenerit, *c. fin. de sepulturis. c. in literis, ex. de raptorib.* Eaque est communis Dd. sententia, teste Hieronymo Franco *hic num.* 13. Idque ea ratione statutum est, quod heres teneatur exonerare conscientiam defuncti; & quo minus ad restitutionem bonorum iniquè à defuncto ablatorum teneatur, ignorantia eum non excusat. Sic heredes usurarii ad restituendas usuras quas defunctus exegit, jure conveniuntur, *c. Michaël, de usur. sicuti furis heres ad rem furto subtractam restituendam tenetur, l. si pro fure 7. §. 2. ff. de cond. furt.*

AD L. XXXIX.

Pomponius lib. 32. ad Sabinum.

In omnibus causis pro facto accipitur id, in quo per alium mora sit, quo minus fiat.

Concordat *l. in Iure Civili 161. ff. h. t.*

EXPLICATIO.

HÆc regula bifariam quoque legitur. Veterum hæc est lectio: *Pro facto accipitur id, in quo quis alium perhorrescit, quo minus fiat:* Ex Holoandri vero emendatione vel in Pandect. Florentinis ita legitur; *In quo per alium mora sit, quo minus fiat,* &c. quasi paria sint, aliquem quid facere, vel per eum non stare, quo minus fiat, *l. uter 23. supr. de condit. instiut.* Utraque lectio vera est, prior tamen hoc loco magis opor-

tunc explicanda se offert. Nam de posteriori intellectu, *in l. in jure civili, 161. infr. eod.* commodius differemus. Docet autem regula, quod si quis justo metu vel terrore impeditus non fecit id quod facere debuit, tamen juris fictione id haberi pro facto; quod præ timore factum non est. Exemplum est *in l. 2. C. de his, qui propt. met. jud. &c.* Ubi appellatio omissa propter metum judicis habetur pro interposita; saltem si facta fuerit intra tempus legitimum appellationi præfixum protestatio à parte, se absque periculo appellare non potuisse. Similiter si in meo fundo ædifices, egoque tua violentia aut justo metu impeditus sim, quo minus tibi novum opus nunciaverim; siquidem protestatus sim de hoc impedimento, perinde erit, ac si tibi novum opus nunciassem, ita ut quicquid à die protestationis ædificatum est, cogaris demoliri, *l. 1. §. sed & Aristo 8. ff. quod vi aut clam. Bart. in l. de pupillo 5. §. si quis ipsi 7. ff. de nov. oper. nunciat.* Debet autem metus justus esse, & talis, qui salutis, vitæ, famæque periculum, vel corporis cruciatum contineat, *l. isti quidem 8. §. pen. & ult. ff. Quod met. cau. l. 3. ff. Ex qu. cau. maio. in integr. restit.*

Nam vani timoris justa non est excusatio *l. vani 146. inf. eod.* Unde qui minis &

vanis

vanis jactationibus perterritus est, non autem atrocitate facti, frustra restitutionem implorat, *l. interpositas.* 13. *C. de transactionib.* Quare qui metum allegat, & causatur se timore impeditum neglexisse, quod facere deberet, non est ei credendum, nisi metum probet, qui in atrocitate facti consistit, *d. l. interpositas.* Unde si quis tyranni alicujus minis aut jactationibus perterritum se dicat, hoc pro justo metu haberi non debet, nisi talis tyrannus solitus sit exequi suas minas, & sævire carceribus vel tormentis contra inobedientes, *l. metum* 9. *C. de his quæ vi. met. cau. l. ult.* §. 1. *ff. Quod met. cau.* Si vero vanæ & illusoriæ sunt minæ, non curantur, *l.* 4. *& ibi Gloss. ff. Si plus quam per L. Falcid.*

AD L. XL.

Pomponius lib. 34. ad Sabinum.

Furiosi, vel ejus, cui bonis interdictum sit, nulla voluntas est.

Respice *l. in negotiis* 5. supr. *h. t.*

EXPLICATIO.

COmparantur in hac reg. furiosi & prodigi. Ut enim furiosus propter defectum naturalis judicii omni caret intellectu: Ita prodigus quoad bona sua mentis est abalienatæ, & instar furiosi ea administrat. De furioso diximus *supr. in l. in negotiis* 5.

Quibus hoc tantum adnotandum, quod furioſorum duo in jure ſint genera: Unum eorum, qui perpetuo furore agitantur, &, ut ait JC. Macer *in l. Divus* 14. *de offic. præſ. continua mentis alienatione omni carent intellectu.* Hi nullum omnino negotium per ſe gerere poſſunt, *d. l.* 5. Imo ſi delinquant, non plectuntur, quia ſatis ipſo furore puniuntur, *dict. l. Divus: l. congruit* 13. §. 1. *ff. de off. præſ.* Alii ſunt, quorum furor intermiſſus eſt, & dilucida habent quietis intervalla, ſive inducias, *l. ſi cum dotem* 22. §. *ſi maritus* 7. *ff. ſolut. matrimon. l. qui teſtamento* 20. §. *ne furioſus* 4. *ff. qui teſtam. fac. poſſ.* & hi omnia negotia tempore furoris intermiſſi recte gerunt, *dict.* §. *ne furioſus.* Unde & furioſi qui dilucida habent intervalla, tempore intermiſſi furoris teſtamenta condere poſſunt, *l. furioſum* 9. *C. Qui teſtam. fac. poſ.* Videamus nunc de prodigis. Eſt autem prodigus, qui neque finem, neque modum expenſarum habet, ſed omnia bona ſua dilapidando profundit; & huic quidem Prætores curatorem dare ſolent, exemplo furioſi, ut in ejus curatione ſit, donec ſanos mores receperit, *l.* 1. *ſup. de curat. furioſi.* Eſt tamen prodigus longe melioris conditionis, quam furioſus. Nam furioſi voluntas plane nulla eſt, tam in acquiren-

quirendo, quam alienando: Prodigus vero comparatur furioso, quatenus se obligat, vel alienat, potest tamen sibi acquirere & alium sibi obligare. & conditionem suam meliorem facere, etiam sine curatore auctore, *l. is cui 6. ff. de verborum obligationib.* Unde & stipulari, & hereditatem adire prodigus, cui bonis interdictum est, potest. *d. l. 15. l. mutum 5. ff. de acqu. hered.* Idque hac ratione receptum est, ne interdictio facta in favorem prodigi, in ejusdem odium detorqueatur, *contra l. quod favore 6. C. de leg.*

Illud hic anxiè disputant interpretes, *an prodigo statim interdicatur ipso jure bonis, an vero prius requiratur decretum Prætoris?* Et communior probabiliorque hæc est sententia, quod necessarium sit judicis decretum, ut quis habeatur prodigus, atque ante interdictionem illi à magistratu factam prodigum omnia facere posse, sive contractum sive testamenti jura respiciamus, ne decipiantur, qui cum illo contrahunt. Unde & hæc formula interdictionis bonorum, qua prodigis bonorum administratione interdicebatur, recitatur à Paulo, *lib. 3. sent. c. 5. Quando tu bona paterna, tuâ nequitiâ disperdis, liberosque tuos ad egestatem perducis, ob eam rem tibi ea re*

 commer-

commercioque interdico. Vigl. ad tit. Quib. non est permissum fac. testam. §. item prodigus. 2. Debet itaque præcedere sententia Judicis declaratoria, antequam quis pro prodigo habeatur, *per text. in l. Iulianus* 10. *ff. de curat. furios.* Ubi dicitur, *prodigum postquam ei bonis à Pratore interdictum est, nihil posse de bonis suis alienare.* Uno tamen casu prodigo ipso jure interdicta est administratio rei suæ; Veluti si quis cum luxurioso contrahat, quem sciat illico pecuniam scorto daturum, aut alias turpiter consumturum: illa enim emptio non subsistit, *l. si quis cum sciret* 8. *ff. pro empt.* Leges itaque quæ dicunt, prodigis interdici lege bonis, ad vetus jus XII. Tab. sunt referendæ; Quæ eleganter confirmantur *per c. veritatis, ext. de dol. & contum.* Ubi Episcopus licet fuerit manifestè prodigus, non tamen dicitur, nisi remotione facta ab officio per superiorem, in dolo fuisse.

AD L. XLI.

Ulpianus lib. 26. ad Edictum.

Non debet actori licere, quod reo non permittitur. Consule *l. Favorabiliores.* 125.

Explicatio.

Monet hæc regula, æqualitatem inter litigantes esse observandam, ut quod reo non licet, nec actori licere debeat

&c è

& è contra. In Judiciis enim nulla est personarum acceptio habenda, *c. in judiciis, de R. I.* Exempla regulæ hæc esse possunt: Quod si actor impetraverit per aliquod rescriptum, ut appellatione remota terminetur judicium: ipse etiam in causa reconventionis victus non poterit appellare, *c. fin. & ibi gl. ex. de mut. pet.* Item cum reo non liceat Procuratorem revocare post litem contestatam, nisi causâ cognitâ, ita nec actori hoc permittitur, *l. post litem* 17. *l. quæ omnia* 25. *ff. de procurat.* Postremo sicut reo non licet producere testes, post dicita testificata, id est, aperta & publicata testium dicta: ita nec actori hoc licebit, *Auth. at qui semel. C. de probat.* Sunt tamen nonnulla, quæ actori conceduntur, non autem reo, & è contra; de quibus commodius dicemus *in l. favorabiliores. inf. eodem.*

Ad §. in re obscura.

In re obscura melius est favere repetitioni, quam adventitio lucro.

EXPLICATIO.

QUotiescunque controversia est inter diversi generis creditores, cujus in solutione primum sit habenda ratio, magis favemus ei, qui suum repetit, & qui ex contractu vel titulo oneroso expetitur, quam

illi, qui ex causâ lucrativâ agit, puta ex testamento, donatione, vel legato. Exemplum est: Si incertum est, an hereditas sit solvendo, prius creditoribus, quam legatariis solvendum est; cum satis absurdum sit, creditoribus quidem jus suum persequentibus, & de damno vitando solicitis, legitimum auxilium denegare: Legatariis verò, qui pro lucro certant, subvenire. Ideoque si heres prius Legatariis solverit, possunt creditores Legatariis soluta, per condictionem indebiti repetere, & auferre, *l fin. §. sin vero creditores* 5. *C. de jure deliber.* Ex his rectè inferunt Dd. quoties duo privilegiati inter se contendunt, quis præferri debeat, potiorem esse causam ejus, qui de damno vitando certat, quam lucrum captat, *l.fin.ff. ex quib.causis majores.l.verum* 11. *§. item quæritur* 6. *ff. de minor.* ubi deciditur, quod si minor xxv. annis petat se restitui in integrum contra minorem, cui pecuniam mutuam dederat, quam ipse minor, qui mutuum accepit, consumsit inutiliter & dilapidavit, quod potius faveatur ei, qui pecuniam consumsit & perdidit, quam alteri minori, qui mutuum dedit, & repetit.

AD L. XLII.

Cajus lib. 9. ad Edictum provinciale.

Qui in alterius locum succedunt, justam habent causam ignorantiæ, an id quod peteretur, deberetur. Fidejussores quoque non minus, quam heredes justam ignorantiam possunt allegare. Hæc ita de herede dicta sunt, si cum eo agetur, non etiam, si agat. Nam planè qui agit, certus esse debet, cum sit in potestate ejus, quando velit, experiri: & ante debet rem diligenter explorare, & tunc ad agendum procedere.

EXPLICATIO.

CUm ignorantia facti alieni probabilis sit, & nemini damnosa esse debeat, *l. fin. ff. pro suo. l. si mulier* 11. *ff. ad SC. Vell.* recte hic pro regula traditur, eum, qui in alterius locum succedit, id est, heredem, justam habere ignorantiæ causam, an id, quod petitur, debeatur: Unde heres propter justam ignorantiam facti alieni solvere recusans, non est in mora; & ideo ob moram ad usuras non tenetur, neque in expensas in lite factas condemnari debet, *l. si quis solutioni* 24 *ff. de Usur.* quippe non videtur moram facere, qui ex justâ causâ ad judicium provocat, & ignorat, an id, quod petitur, debeatur, *l quod te* 5. *sup. si cert. pet. l. qui sine dolo* 63. *inf. eod.* Unde etiam heres, qui ignorans

gnorans vendidit rem apud defunctum depositam aut ei commodatam, non tenetur, nisi ad rei venditæ precium, quia extra dolum versatur, *l. 1. §. fin. sup. depos.* Sic heres vasalli aut emphyteutæ, qui feudum aut fundum emphyteuticum inscius sine directi domini consensu vendidit, aut canonem non solvit, non cadit à jure suo, sed excusatur, propter ignorantiam, quæ consistit in facto alieno, *gl. in l. 2. C. de jure Emphyteut. text. apertus. in c. 1. de controv. inter domin. & empt. lib. 2. feud. tit.* 42. ubi dicitur, quod vasallus alienans feudum, tunc demum amittat feudum, si sciens esse feudum id alienet, secus si id ignoranter alienet. *Gagnol. h.* qui dicit, se quendam clientulum, qui prædium emphyteuticum sine licentia domini directi ignorans alienaverat, per hanc l. à pœna privationis seu caducitatis fundi emphyteutici defendisse. Excusatur itaque heres æquitatis ratione, nunc à dolo, nunc à pœnâ vel morâ, quæ alioqui stricto jure commissa esset, *l. ad diem* 77. *de verb. oblig.* Quod de successoribus dictum est, ad fidejussores quoque extenditur: hi enim si ignoranter exceptionem prætermiserint quæ competebat debitori, aut solverint quod solutum erat à principali debitore, excusantur propter ignorantiam, & mandati

dati

dati actio eis competit, *l. si fidejussor. 29. ff. mandati.* Adversus hanc regulam vehementer obstat, *d l. ad diem 77. ff. de verb. obl.* ubi ex promissione à defuncto facta ad diem sub pœnâ, heres tenetur ad pœnam, si post mortem promissoris ignorante herede dies extiterit. Idem dicitur *in l. ult. C. de naut. fœn.* Respondet Dynus, in *c. cum quis. de reg. jur. in 6* jure stricto & summo pœnam committi contra heredem, ex æquitate non item, sed restitutionem in integrum propter probabilem ignorantiæ causam ei concedendam esse, *arg. l. 1. Ex qu. cau. maj.* Quæ solutio in scholis recepta est.

Regula hæc procedit, quoties ipsi heredes conveniuntur, quia cum præter spem ad judicium trahantur, instructi & parati esse non possunt ad litem, *l. 2. C. de dilat.* Non quoties actionem intentant. Quo casu observare debent, ne judicio eum temerè fatigent, qui non est obligatus, quia cum in potestate eorum sit, quando agant, diu satis deliberare secum possunt, ut litem rectè instituant. Hinc est quod actio doli certo tempore finitur: exceptio vero doli perpetua est, *l. purè 5. § fin. ff. de doli except.* Et ideo etiam actori tot dilatationes non conceduntur, quot reo, *d l. 2. petendæ. C. de temp. restit. in integrum. l. ult. ff. de fer. & dilat.*

AD

AD L. XLIII.

Ulpian. lib. 28. ad Edictum.

Nemo, ex his, qui negant se debere, prohibetur etiam alia defensione uti, nisi lex impedit.

Explicatio.

Cum juris sui defensio ex primis naturæ igniculis procedat, & jure naturali nemini auferri debeat legitima sui defensio, *l. ut vim 3. ff. de just. & jur.* rectè hic ab Ulpiano traditur, quod reus judicio pulsatus pluribus etiam diversis exceptionibus contra actorem se tueri possit; Concordat *l. nemo 8. ff. de except. & c. nullus plurib. ext. eod.* Ideoque qui dicit se jurasse, potest etiam aliis exceptionibus uti, puta rei judicatæ, transactionis, & præscriptione longi temporis, *l. 5. ff. de exceptionib.* Potest etiam reus simul objicere exceptiones aliquo modo contrarias, puta si dicat: Rem, quam petis, præscripsi, quod nisi probetur, dico, meam esse ex privilegio Cæsaris, *c. auditis, ex. de præscript.* Unde etiam reus si dubitet de intentione actoris, ita excipere poterit, ut neget se debere, & si actor probet eum esse debitorem, dicat, se pactum de non petendo fecisse, *l. si quidem 9. vers. nam si C. de exceptionib.* Unde sequitur, reum qui excipit, de intentione actoris non confiteri, cum

cum à suâ exceptione discedere possit, *l. non utique. 9. ff. de exception.* Deinde cum reus exceptione sua intentionem agentis excludere conatur, non videtur illam approbare velle, *l. 2. ff. de except.*

Fallit regula, si lex impediat proponi plures exceptiones, quod fit in pœnam mendacii, cum lex calumniosè negantem eâ pœnâ adficit, ne ad alterius exceptionis auxilium recurrere possit. Unde qui negat proprium chirographum, convictus in duplum condemnatur, nec auditur, si exceptionem novam, puta solutionis, vel aliam, proponere velit, *Auth. contra, Cod. de non numerat. pecun.* Et qui negat debitum, compensationem objiciens, in re minus liquidâ repellitur, *l. fin. Cod de compensat.* Denique heres, qui testamento aliquid relictum negat, si contrarium probetur, non potest postea opponere, testamentum, ex quo relictum est, minus solenne fuisse, § *fi. Instit. de fideicommiss. hereditat.* Item qui negavit pignus esse debitoris, non potest excipere, & dicere se in ea re priorem habere hypothecam, *Auth. Item possessor. C. Qui pot. in pig.* Sic qui negat se esse possessorem, privatur possessionis commodo, & transfertur rei petitæ possessio in actorem: idque in pœnam mendacii est statutum, *l. ult. ff. de rei vend.*

AD

Ad §. Quoties.

Quoties concurrunt plures actiones ejusdem rei nomine, unâ quis experiri debet.

EXPLICATIO.

ACtor experiri non potest pluribus actionibus quæ ad eandem rem &idem jus tendunt, & ex eadem obligatione seu causâ nascuntur, sed unam eligere debet, quâ propositâ ad aliam non datur regressus, *l. quod in herede* 9. §. *eligere* 1. *de tributor. action.* Et quidem simul eas in eodem libello proponere nequit, quia singulis controversiis singulæ constitutæ sunt actiones,& unus judicati finis sufficit, ne litium modus multiplicatus, summam atque inexplicabilem faciat difficultatem, *l. singulis* 6. *ff. de excep. rei jud.* Alia post aliam proponi nequit,quia bona fides non patitur, ut idem bis exigatur, *l. bona fides* 57. *inf. eod.* Exempli gratia: Si tecum mihi societas sit, & res ex societate communes, si quam impensam in eas fecero, aut si quos fructus ex iis rebus percepetis, vel pro socio vel communi dividundo actione consequar, altera tamen per alteram tolletur, *l. pro socio* 38. §. 1. *pro socio.* Nonnunquam tamen plures actiones simul proponere licet, quando nimirum quis incertus est ex facto adversarii, qua action e

ctione experiatur, si modo protestatus sit, se ex altera tantum velle debitum consequi, *l.1.§ quia autem 4. sup. quod legat.* Planè in pœnalibus actionibus, quando plures ex eodem delicto descendunt, una aliam non consumit, sed quatenus in alterâ amplius est, persequi possumus, *l. nunquam 130. inf. eod.* Veluti si quis rem rapuit, & furti & vi bonorum raptorum tenetur. Eo casu si egeris cum raptore actione furti nec manifesti in duplum, superest actio de bonis raptis in id quod amplius in ea est, *l.1.ff. vi bonorum raptorum.* De concursu & cumulatione actionum vide eleganter differentem Cujaci. *lib. observat. 8. cap. 24. & Hotoman. in Illustr. quæst. c. 27. Vincentium Cabotium lib. 1. disput. Iur. cap. ult.* Vide etiam quæ notavi de cumulatione actionum *centur. 4. ἐναντιοφανῶν, assert. 35.*

AD L. XLIV.

Ulpian. lib. 29. ad Edictum.

Toties in heredem damus actionem de eo, quod ad eum pervenit, quoties ex dolo defuncti convenitur, non quoties ex suo.

Concordat *c. 26.* supr. *h.t. & l. 9. §. fin. ff. de trib. act.*

EXPLICATIO.

RAtio hujus regulæ est, quia cum ex proprio delicto heres convenitur, pœna suum autorem tenere debet, & proinde in

in solidum obligatur; ex defuncti autem dolo in id quod ad eum pervenit, tantum tenetur ideo, ne ex aliena jactura commodum sentiat. *Concordat l. quod in herede 9. §. ult. vers. toties ff. de tribut. act.* Excipitur heres furis, qui, condictione furtivâ conventus, non quatenus ad eum pervenit, sed solidum præstat, *l. 9. ff. de condict. furtiv.* Rationem tradit Bart. *in l. 1. de privat. del.* ut compescatur furtorum frequentia. Dissentit Cujacius *lib. observat. 7. cap. 37.* qui condictionem furtivam negat in solidum dari contra heredem furis, refragante aperto *tex. in d. l. 2. ff. de condict. furt. & l. contra 6. § si post 3. ff. de action. Rer. amot.* Et hæc de dolo defuncti in delictis commisso sunt intelligenda: dolus siquidem, qui defuncto ex contractu imputari potest, heredem in solidum obligat, quod explicatur *in l. ad ea 157. § fin. inf. eod. In contractibus*, inquit Ulpianus, *successores ex dolo eorum, quibus successerunt, tenentur in solidum.* Facit huc etiam *l. hoc jure 152. §. fin. infr. eodem.* qui ita habet; *In contractibus, in quibus doli præstatio vel bona fides inest, heres in solidum tenetur.* Idem traditur *in l. ex depositi 12. & l. ex contractibus 49. ff. de oblig. & act. & in l. si hominem 7. §. 1. ff. depos.* ubi dicitur, quod in actione mandati, commo-

mo-

modati, depositi, tutelæ, negotiorum gestorum & aliis similibus, heres tenetur ob dolum defuncti in solidum, licet ex illo dolo nihil ad eum pervenit, additâ hâc ratione, quia ex contractu reique persecutione hic dolus descendit. Ratio est, quia in contractibus eadem persona censentur heres & defunctus, *l. heredem* 53. *inf. eod.* Unde si agatur ex dolo defuncti descendente ex contractu contra heredes, & unus tantum heres existat, is in solidum tenetur: si plures sint, pro ea portione, qua quisque heres est, conveniuntur, licet ad eos nihil pervenerit ex dolo defuncti: Ita intellige §. *fin. d. l. ad ea*, qui paulo obscurius loquitur.

AD L. XLV.

Ulpianus lib. 30. ad Edictum.

Neque pignus, neque depositum, neque precarium, neque emptio, neque locatio rei sua consistere potest.

EXPLICATIO.

Ratio regulæ est, quod nemini res sua servire potest, nemoque in re sua aliud jus habere potest, quam dominium & proprietatem, *l. uti frui* 5. *ff. si ususfruct. pet.* item quod res non nisi ex unâ causâ nostra fieri possit, quia quod nostrum est, amplius nostrum fieri non potest, §. *sic itaque*, 14. *Inst.*

Inst. de act. Nota itaque primò, rem meam mihi pignori dari non posse. Unde si rei pignori mihi datæ postea dominium acquiram, confestim extinguitur pignus, & pignoratitia actio evanescit, *l. si rem* 29. *ff. de pignoratitia act.* Pariter nec depositum, nec precarium, aut locatio rei suæ consistere potest. Sane uno casu rei suæ precarium valet: videlicet si debitor non proprietatem, sed possessionem rei suæ à creditore precario roget *Quotidie enim creditores precario rogantur ab his, qui pignori dederunt*, ut possessionem, quæ sola transfertur ad creditores in pignore, concedant. *l. certe* 6. *§. ult. de precar.* Emptio quoque rei suæ inefficax est, sive sciens, sive ignorans quis emat rem propriam, & quod ignoranter ex hâc causâ solutum est venditori, per condictionem indebiti repetitur ab emptore, *l. suæ rei* 16. *de contrah. empt.* Nisi quis rei suæ non dominium, sed possessionem emat. Hæc enim valebit emptio, *l. si in emptione* 34. *§. rei suæ* 4. *d. tit.* Similiter id quod meum est, sub conditione emere possum, si res mea interim esse desinat, *l. existimo* 61. *ff. eod.* Denique hæc omnia vera sunt, si irrevocabiliter res mea fit, non etiam si quovis casu à me auferri possit. Ita valebit etiam legatum rei meæ, si res à me evinci & auferri potest, *l. non quocunque* 82. *§.* 1. *de leg.* 1

AD

§. Privatorum.

Privatorum conventio juri publico non derogat.

JUs publicum dicitur, quod principaliter continet utilitatem publicam, quod & alibi dicitur jus commune vel solenne. *l. 7. §. & generaliter ib. l. jus publicum* 38. *ff. de pact. l. nec ex prætorio* 27. *supr. eod.* Hoc jus publicum privatorum conventionibus tolli aut mutari non potest. Exempla sunt: Jure publico statutum est, ut liberi primo loco parentibus succedant ab intestato. Unde pactum non valet, ut filia dote contenta excludatur ab hereditate paterna, *l. ult. ff. de su. & legit. l. pactum dotali* 3. *C. de collat.* Alterum exemplum: Donatio inter maritum & uxorem moribus prohibita est propter utilitatem publicam, ne concordia maritalis, quæ obsequio & virtute paranda est, pretio concilietur, *l. 3. ff. de dona. int. vir & uxor.* Si igitur maritus donavit uxori, hoc pacto adjecto, ne res donatas repetat, hoc pactum, contra jus publicum initum est invalidum, quia hoc pacto jus publicum, quod donationes inter conjuges inhibet, infirmatur, *l. 5. ff. de pact. dotal.* Sed objicitur *l. pacisci* 31. *ff. de pact.* ubi dicitur, *contra ædilium edictum pacisci licere.* Si enim venditor pactus est, ne ob vitium

venditi animalis teneatur actione redhibitoria, vel quanti minoris, quæ ædilium edicto ſunt introductæ, *l.* 8. *ff. de ædil. edict.* ſtandum eſt huic pactioni, & non dabitur emptori ad actiones quas pacto remiſit, regreſſus, *l. quæritur* 14. §. *ſi venditor* 9. *ff. de ædil. edict.*

Reſp. Per hoc pactum non impeditur mens & intentio juris Prætorii. Nam ædiles currules voluerunt ſuo edicto definire, ne quis ex venditione morboſi animalis deciperetur, *l.* 1. §. *cauſa* 2. *ff. de ædil. edict.* Itaque cum venditor paciſcitur cum emptore, ne de vitio vel morbo animalis contra eum agatur, huic pacto ſtandum eſt, quoniam emptor hoc caſu non decipitur, dum ſciens & prudens jus ſuum remittit. Scienti enim & volenti non fit injuria, neque dolus.

AD L. XLVI.

Gajus lib. 10. ad Edictum provinciale.

Quod à quoquam pœnæ nomine exactum eſt, id eidem reſtituere nemo cogitur.

EXPLICATIO.

CUm publicè expediat, delicta non manere impunita, *l. ita vulneratus* 51. *ff. ad l. Aquil.* recte hic pro regula traditur, ſi quid ab aliquo ratione pœnæ exactum eſt, ad ejus reſtitutionem neminem cogendum. Exem-

Exemplum regulæ eſt in procuratore, qui ſi propter ſuam contumaciam pœna aliqua à judice mulctatus eſt, non poteſt eam à domino recuperare, quia ſibi imputet quod rem illicitam aggreſſus eſt, *l. qui proprio 46. §. item contra 5. de procurat. in verb. pœnam autem, quam ex ſuo delicto præſtitit, procurator recuperare non debet.*

Simile exemplum extat *in l. 3. §. condemnatio 11. de tab. exhib.* ubi legatarius contra non exhibentem teſtamentum interdicto de tabulis exhibendis egit, & ob contumaciam non exhibentis tantum conſecutus eſt, quantum in legato ſub conditione relicto ineſſe potuit, licet poſtea conditio legati deficiat, tamen non cogitur legatarius ad reſtitutionem pœnæ; quia pœna contumaciæ ab eo præſtatur, qui non exhibet tabulas teſtamenti, pœnæ vero ſemel depenſæ non ſolent repeti, *l. pœna 24. de condict. indeb.*

Sic ſi quis damnatus ſit *l. Iulia ambitûs*, licet reſtitutus ſit poſtea in integrum, pœnam tamen pecuniariam repetere nequit, quamvis res videatur rediiſſe ad cauſam indebiti, *l. 1. ſup. ad l. Iuliam ambitûs.* Sic etiam debitor à creditore repetere non poteſt pœnam quam ipſe pignoris ſurrepti nomine ipſi præſtitit, *l. ſi pignore 22. in princ.*

supra de pign. act. l. si debitor 79 ff. de furt.

Sed an hæc regula Jure Canonico vera sit, vehementer disceptant interpretes: verior tamen est sententia, quod etiam in foro conscientiæ licitè possit exigi pœna, & exacta retineri; cum obligatio ad pœnam delicti juris sit naturalis, *c. decenter, dist. 89. c. in legibus 12. q. 2.* & publicè intersit, ne impunita maneant maleficia, *l. ita vulneratus 51. in fin. ff. ad L. Aquil. Ioan. Ferrarius hic.*

AD L. XLVII.

Ulpianus lib. 30. ad Edictum.

Consilii non fraudulenti nulli obligatio est. Cæterum si dolus & calliditas intercessit, de dolo actio competit.

EXPLICATIO.

HUjus regulæ duo sunt membra. Primum est, quod consilium alicui sincerè & citra fraudem datum, consultori non debeat esse damnosum. Ratio est hæc, quia liberum est cuique, apud se explorare, an expediat sibi sequi consilium, nec ne. Exempli causa, si mandem tibi aut consulam, ut pecunias tuas in emptionem prædiorum potius collices, quam ad usuras, ex eo non obligabor; quia consilium magis

gis est, quam mandatum, §. *tua tantum*, 6.*Inst. mand. l.* 2. §. *ult. ff. Mand.* Quod verum est, nisi mandavero tibi, ut certo homini, puta Titio, pecuniam crederes? Si enim aliàs crediturus pecuniam non fuisses, actione mandati tibi obligatus ero, *l.* 6. §. *si tibi* 4. *ff. mand.* Nam meo jussu videris cum debitore illo contraxisse. Et ita de facto observatum & judicatum se vidisse notat Hieronymus Francus *h. in commentariis ad hanc L.* qui fuit JCtus celeberrimus & Professor Juris eximius dum viveret in Academia Duacensi, & reliquit erudita commentaria ad 50. priores Leges hujus Tituli.

Alterum regulæ membrum est, quod ex consilio doloso in consultorem doli actio detur. *Malum enim consilium*, ut proverbio celebratur, *consultori pessimum est.* Veluti cum sciret consultor, debitorem, qui à me mutuam pecuniam petebat, facultatibus labi, & affirmaverit, eum ideoneum esse, cui credatur pecunia, merito actio de dolo in eum dabitur, cum mei decipiendi gratia nomen falso laudaverit, *l. quod si* 8. *cum l. seq. de dolo malo.* Hinc actio de servo corrupto manavit, ubi persuadendi verbum de malo consilio Ulpianus interpretatus est, *in l.* 1. §. *persuadere.* 3. *ff. de serv. corr.* Quid vero de imperito consilio dicemus,

 mus,

mus, cum in professore artis imperitia culpæ adnumeretur, *l. qua actione* 7. §. *ult cum l. seq. ff. ad L. Aquil.* Sed in medicis id singulare est, quod L. Aquilia teneantur, si hominem imperitè curaverint, vel malè secuerint, quia medici in libris nostris iidem sunt qui chirurgi & pharmacopolæ, *l.* 4. *in fi. ff. Ad L. Corn. de sicar. l. si medicus* 3. *ff. de extraor. cogn.* Itaque manu sua damnum dant. In Jurisperitos, aliosve qui imperitè de jure respondent, nulla actio est proposita, quia consulentis potius culpæ assignatur, qui neque secum, neque cum amicis, neque cum aliis, quorum copia fuit, deliberavit, an sibi consilium expediret sequi, nec ne, *l.* 2. *in fi. ff. Manda.* Ita tradunt *Iason & Zasius ad l.* 2. *nu.* 3. *ff. Quod quisque jur.*

Ex hoc textu hanc notant regulam Dd. quod in delictis consulens eadem pœna plectatur, qua principalis perpetrator, maximè si is, cui consulitur, alias delictum non commisisset, nisi ejus consilio instigatus, *l. non solum* 11. § *Attilicinus* 6 *ff. de injur. in verb. si persuaserim aliâs nolenti* §. *non solum* 11. *Instit. de injur.* Si vero absque consilio alias tale delictum patrasset, mitius puniendus est consultor, si delictum sit leve, secus in atrocioribus, *text. elegans. in c. sicut dignum*, §. *qui vero, extr. de homicid. Decius hic*

hic nu. 5. Denique si post malignum consilium non subsequatur delictum aut effectus, consultor non tenebitur, *§. interdum* 11. *Inst. de oblig. quæ ex de l. ubi Mynsing. l. si quis uxori* 52 *§. neque verbo* 19. *ff. de furt. l. sæpe* 53 *in fi. ff. de verb. sign.* ubi dicitur, consilium dedisse non nocet, nisi furtum, ut aliud quoddam delictum sit secutum.

Ad §. Socii.

Socii mei socius, meus socius non est.

EXPLICATIO.

CUm societas mutuo consensu contrahatur, non potest is meus dici socius, quem in societatem non admisi. Ideoque quem meus socius admittit, illi tantum socius est, non mihi, *l. qui admittitur* 19. *cum l. seq. l. cum duobus* 52. *§. cum duo erant. ff.* 5. *pro socio.* Hinc recte inferunt Dd. quod vasallus mei vasalli, meus vasallus non sit. Ideoque nec ad obsequia, servitia aut homagia à me cogi poterit, *Dec. hic. num.* 1. *fac. l. Modestin.* 105. *ff. de verb. sign.* ubi dicitur, quod libertus mei liberti meus libertus non est.

AD L. XLVIII.

Paulus lib. 35. ad Edictum.

Quicquid in calore iracundiæ vel fit, vel dicitur, non prius ratum est, quam si perseverantia apparuit, judicium animi fuisse. Ideoque brevi versa uxor nec divortisse videtur.

EXPLICATIO.

CUm ea quæ repentino quodam calore aut subitâ animi perturbatione accidunt, neque considerate, neque constanter fieri possint, rectè hæc statuit regula, quod calore iracundiæ fit vel dicitur, non prius firmum ratumque haberi, quam si accesserit perseverantia, & apparuerit ex perseverantia, deliberatè id esse factum. Cum enim *ira furor brevis sit*, *Cic. 4. Tusc. quæst. inimica consilio, & contraria rationi*, & ab *Ennio*, bene dicatur, *ira initium insaniæ, & iratus ab insano tempore tantum distet*: quicquid iratus agit vel loquitur, tanquam ab insano profectum æstimari debet: Ideoque si uxor jurgii causa per calorem iracundiæ misso repudio à marito discedat, brevi reversa, non censebitur divertisse; & hoc, jurgium potius, seu fribusculum, hoc est, de re frivola subitanea ira, *l. 32. §. si divortium 10. ff. de don. int. vir. & ux.* quam divortium appellari debet, *tex. hic, & in l. 3. sup. de divort.*

vort. Sic qui in rixâ in consulto calore lapsus malè alicui dixit, aut crimen temerè objecit, nisi id vel iterare sit ausus, vel adstruere, non obligatur, *c. si quis iratus* 2. q. 3. Sic exheredatio ex iracundiæ calore facta, non valet, nisi ex perseverantiâ firma voluntas appareat, *l. si filiam* 19. *C. de inoff. testam.* Exemplum aliud accommodatum huic regulæ depromitur *ex l. licitatio* 9. *ff. de publ. & vect.* ubi traditur, si quis vectigalium licitationem, calore iracundiæ ultra modum solitæ conductionis fecerit, non aliter admittendus est, quam si fidejussoribus idoneis, aut aliter satis caverit, se vectigalia, ut est licitatus, soluturum, quod tunc non iræ fervore, sed animo plane sedato & consulto id fecisse existimetur.

Fallit regula in delictis talibus, quæ per pœnitentiam revocari non possunt, ut si quis per iracundiam vulnerasset aut occidisset hominem, tunc non posset ullatenus factum revocari aut pœnitentiâ excusari, etiamsi id fecisset calore iracundiæ. Ita notat Angelus *in l. si non convicii* 5. *C. de injur. & Lanfranc. in praxi. tit. de confessione nu.* 3 & 4. *tex. est in L. Lex Iulia* 7. §. *ult. ff. Ad L. Iul. rep.* ubi dicitur, quod qui calore iracundiæ hominem interfecit, non minus capite plecti jubetur, quam qui innocentem

peremit. facit *l. aut facta* 16. §. *causa* 2. *in verb. puniuntur, cum quis ab extraneo per iram pulsatus est, ff. de pœn. Decius h.num.* 7. Si quis ergo à delicto promiscuè excusari posset propter iracundiam, raro delictorum fieret animadversio: mitius tamen puniendus est, qui fervore iracundiæ deliquit, *l.* 1. *C. si quis Imp. mal.* in verb. *si ex insania processit maledictum, miseratione dignissimum.* facit in argumentum *l. si adulterium cum incesto* 38 §. *Imperator* 8. *ff. Ad L. Iul. de adult.* ubi dicitur, quod *difficillimum est justum dolorem temperare.* Itaque ille, qui, provocatus ad iracundiam, deliquit, mitius debet puniri, *Decius h. fac. l. famosi* 7. §. 3. *ff. ad L. Iuliam. majest.* ubi dicitur, *lubricum linguâ ad pœnam facile non est trahendum,* scilicet magnam. *Ita tradit Roman. singul.* 514. Denique fallit regula in contractu ad pias causas facto. Si quis enim ex inconsulto & præcipiti animi calore bona sua Ecclesiæ reliquerit, forte ut bona consanguineis suis ex invidiâ præriperet, non potest ea hoc prætextu revocare, quod per impetum & subitum animi calorem hanc donationem fecerit, *c. sunt qui opes* 17. *q.* 4.

AD L. XLIX.

Ulpian. lib. 35. ad Edictum.

Alterius circumventio alii non præbet actionem.

EXPLICATIO.

Quemadmodum ex proprio delicto nemo meliorem suam conditionem facere potest: Ita nec ex alieno dolo actionem sibi quærere potest, quia quod alicui suo nomine non licet, nec alieno licebit, *cap. quod alicui, ex h.t.* Alias facile esset, dolos & technas per alium struere, si hoc modo actionem quærere cuique liceret. Unde quod servus dolo malo quæsivit, ex eo, domino non competit actio, *l. quod servus 24. ff. de acquir. poss.* ubi dicitur, quod illicitè servus acquisivit, puta vi aut clam, id ad domini possessionem non pertinet. Sic etiam quod socius illicitè acquisivit, non confert in societatem, nec actione pro socio ad id compelli potest, *l. cum duob. 52. §. 6. cum l. seq. sup. pro socio.* ubi subjungitur elegans ratio, *quia delictorum turpis atque fœda communio est.* Ad hæc in illicitis non videtur quis consentire aut velle, *arg. l. si pater 12 ff. Quæ in fraud. cred. &c.*

Sic si tutor in rem pupilli contrahens aliquem circumvenerit, actionem pupillo quærere non potuit, & experienti ei doli

exceptio obstabit, *l.* 4. §. *illa etiam quæstio* 23. *sup. de doli except.* Similiter ex circumventione procuratoris domino nulla quæri potest actio, ideoque etiam dominus agens ex fraudulentâ circumscriptione procuratoris, exceptione doli repellitur, *d. l.* 4. §. *quæsitum est* 18. *ff. de dol. excep.*

AD L. L.

Paulus lib. 39. ad Edictum.

Culpâ caret qui scit, sed prohibere non potest.

Explicatur hic etiam *l. nullum Crimen* 109. *ff. h. t.*

EXPLICATIO.

IN multis Juris articulis scientia aliquem culpæ insimulat, atque nocere solet eatenus, ut nisi ipse prohibeat, teneatur. Unde si domino sciente & non prohibente servus noxam committat, dominus tenetur in solidum, id est, ad plenam & integram totius litis æstimationem, & facultatem noxæ dedendi servum amittit, *l.* 2. *ff. de nox. act.* Si quis autem prohibere non posset, licet sciverit, excusatur à dolo & omni culpa. Itaque casu dominus tantum noxaliter tenetur, non in solidum, *l.* 4. *ff. de nox. act.* Quod procedit etiam in famulis & ministris nostri temporis, quia factum ab illis domino sciente, & non prohibente, domino imputatur. Unde responsum est, quod si servi vel famuli alicujus coloni villam exussissent, & do-

& dominus scivit eos esse male conditionis & homines noxios sive perditos, tenetur de incendio, quia in culpa est dominus, quod in domo & familia sua hujusmodi noxios alat personas, & malorum ministrorum operâ utatur, *l. si servus servum* 27. *§. Proculus* 11. *ff. ad L. Aquil. Cagnolus hic num.* 8. Concordat JC. Paulus *in l.* 109. *inf. eodem Nullum crimen patitur is*, id est, extra caussam delicti est, *qui non prohibet, cum prohibere (non) possit.* Exempli causâ: Si exercitu transeunte per agrum, milites ex domo conducta fenestras & ostia effregerint, vel aliquam prædam sustulerint, conductor judicio locati non tenebitur, si modo imperium militum non potuit impedire, *l. item quær.* 13. *§. exercitu* 7. *ff. locati.* A contrario sensu hæc statuitur regula, quod culpa non careat is, qui prohibere potest delictum, nec tamen prohibet. Nam ut eleganter Cicero testatur *lib.* 1. *Officior. Qui non defendit alium cum potest, nec obsistit injuriæ, tam est in vitio, quam si parentes, patriam aut amicos deserat.* Et recte Seneca in Troade: *Qui non vitat peccare, cum possit, jubet.* Unde hæc exurgit quæstio, variis opinionum fluctibus agitata; *An teneatur quis defendere alterum, in periculo vitæ constitutum, si potest?* Cui quæstioni latè

latè inhæret Decius *hic*. Bartoli sententia est, quam fere catervatim Dd. sequuntur, jure civili neminem teneri ad defensionem alterius; idque probat ex *l. metum 9. §. sed licet* 1. *ff. quod metus causa*. Ubi dicitur, quod quis licitè pecuniam accipiat, ut alium defendat ab incursu prædonum vel latronum, quam certè turpiter acciperet, si gratuitô & ex officio ad hoc obligatus esset *per l. ult. ff. de condict. ob turp. cau.* ubi dicitur, quod turpiter facit, qui pecuniam accipit, ut id faciat, quod gratis facere tenetur, & quod eo nomine datum est, restituere cogitur. Quæ sententia Bartoli Baldo adeo displicuit, ut dicat, *Bartoli animam propter hanc opinionem in inferno cruciari*. Canonistæ autem communiter sentiunt, in foro conscientiæ teneri eum de delicto, qui cum prohibere posset, & avertere periculum alteri imminens, hoc neglexit facere, *c. quanta. de sentent. excommun.* Ubi ita rescribit summus Pontifex: *Eos favere delinquentibus interpretamur, qui cum possunt, manifesto facinori desinunt occurrere*. Et ita *Decius* & *Franc.* hic decidunt.

AD

AD L. LI.

Gajus lib. 15. ad Edictum Provinciale.

Non videtur quisquam id capere, quod ei necesse est alii restituere.

Repete *l. Non videtur.* 13. supr. *h.t.*

EXPLICATIO.

Capere verbum cum effectu accipitur: Ideoque illud non videtur quis capere, quod ei necesse est alii restituere. *Accipere* vero dicitur, etsi quis sic non accepit, ut habeat, sicut pervenisse propriè illud dicitur, quod est penes aliquem permansurum, *l. aliud est capere* 71. *supra de verb. sig.* Verba enim cum effectu sunt accipienda. Usus regulæ esse potest, quod si quis in testamento sit exheredatus, & legatum ei relictum, quod tamen alteri restituere debet, poterit ille nihilominus querelam inofficiosi testamenti proponere, quod si legatum sibi acquireret, non posset per querelam inofficiosi testamentum expugnare, *l post legatum* 5. *ff. De his quib. ut indig.* quia petendo legatum sibi relictum tacitè videtur ultimum defuncti elogium approbare, *l. si pars* 10. *§. fin. de inof. test.* Nec obstat *l. cepisse* 140. *de verb sign.* ubi dicitur, *Cepisse quis intelligitur, quamvis alii acquisiverit.* Ea enim lex intelligenda est de filiofamilias & servo: hi namque capere videntur, licet iis, quorum in

in potestate sunt, restituant, cum propter vinculum dominicæ vel patriæ potestatis unius personæ loco habeantur. Aliud exemplum esse potest; Cuidam incapaci, qui certam partem bonorum tantum potest accipere, puta filio naturali, cui ultra unciam extantibus legitimis liberis nihil à patre potest testamento relinqui, *l. 2. C. de nat. lib.* amplum fideicommissum est relictum, ut id alteri restituat, quod ipse capere non potest. Quæritur *an id legatum seu fideicommissum cogatur agnoscere, seu ex testamento adire?* Et respondetur, quia id non videtur quisquam capere, quod alteri tenetur restituere, eum cogi posse, ut hoc Legatum seu fideicommissum adeat, & alteri restituat, *l. cogi 16. § hi qui 15. ff. ad SC. Trebel. l. cum ei qui 42. ff. de legat. 2.*

AD L. LII.

Ulpianus lib. 44. ad Edictum.

Non defendere videtur, non tantum qui latitat; sed & is qui præsens negat se defendere, aut non vult suscipere actionem.

Explicatio.

Pertinet hæc regula ad contumaciæ explicationem, ut sciamus, qui contumaces dicantur, & quæ pœna à jure erga eos sit statuta. Fit enim locus contumaciæ,

quo-

quoties quis non defenditur in judicio, quod triplici fit ratione.

Primò, se defendere reus non intelligitur, qui fraudationis gratiâ turpiter latitat, & ne judicium suscipiat contra creditores, se occultat, *l. Fulcinius* 7. §. *quid sit* 4. *supr. quibus ex caus. in poss. eat.*

Secundò, non videtur defendere, qui actionem non vult suscipere, quod maximè fit, quando post litem contestatam in suscepta defensione non perseverat, vel si in litis initio de judicato solvendo satisdare nolit, *l.* 2. *supr. quib. ex caus. in poss. l. recte defendi* 63. *supr. de judiciis.*

Tertiò, non videtur se defendere, qui præsens negat se id facturum, vel qui interrogatus à Prætore omnino non respondet, sed tacet. Nam & hic tanquam contumax & emansor punitur, *l. de ætate*, §. *qui tacuit, de interrog. in jur. faciend. & interrog. action.*

Pœna autem contumacium hæc est, quod in expensas omnes, in lite factas, condemnentur, item quod in eos, ac si præsentes essent, sententia feratur, denique quod eorum bona prætor à creditoribus possideri, distrahi ac alienari decernat, *l. consentaneum* 8. *juncta Aut. qui semel. C. quomodo & quand. jud. sent. prof. deb.*

Quartò, quod verus contumax non auditur,

ditur, si appellare velit, *l. & post edictum* 73. *§. ult. ff. de Iudic.*

AD L. LIII.

Paulus lib. 42. ad Edictum.

Cujus per errorem dati repetitio est, ejus consultò dati donatio est.

EXPLICATIO.

CUm hæc regula tractet de repetitione indebiti, præmittendum est pro faciliori intellectu, quot modis indebitum dicatur. Est autem indebitum quadruplex, Nam aliud est indebitum jure civili, sed naturaliter debitum, ut si servus domino, filius patri, frater fratri in patris potestate constituto, sit obligatus, *l. naturaliter* 13. *l. frater à fratre* 38. *ff. de cond. ind.* Item heres ultra Falcidiam ad solida legata præstanda, obligatus est naturaliter, non civiliter, *l. error* 9. *C. ad l. Falcid.* Et hoc indebitum si errore facti solutum sit, repetitur, veluti si heres, existimans, hereditatem satis esse locupletem, integra legata solverit, absque retentione Quartæ: quod ultra quadrantem errore facti solutum est, heres à legatariis repetet, tanquam indebitum, *d. l. error.* Is autem, qui inscius juris, beneficium Falcidiæ sibi competere ignorans solvit, solida legata non

ta non repetit, *d. l error. l. cum quis jus*, 10. C. *de juris & fact. ignor. l.* 1. *C. ad L. Falcid.*

Secundò, indebitum quid, est jure naturali, sed civiliter debitum, veluti in obligatione literarum, cum quis chirographo emisso spe futuræ numerationis confessus sit se debere, quod non acceperit, & hoc quocunque errore solutum est, repetitur, nisi biennium præterierit à tempore obligationis. Tunc enim efficax redditur hæc obligatio, & exceptio non numeratæ pecuniæ cessat, *l. indebitam* 47. *de cond. indeb. in verb. ipsum repetere posse, quia indebitam jure gentium pecun. solvit. l. quod si maritus* 3. §. 1. *ff. de const. pec. Instit. de liter. obligat.*

Tertio indebitum quid est omni jure, & civili & naturali. Veluti cum quis id, quod semel solutum est, denuò solvit, aut cum decem solum deberet, viginti solvit. Et hoc etiam quocunque errore solutum repeti potest: ex hac ratione, quod iniquum sit aliquem cum alterius detrimento locupletari, *nam hoc natura* 14. *ff. de cond. ind.*

Quarto indebitum quid est ope exceptionis. Ubi distinguendum est, an sit exceptio perpetua, an verò temporalis. Si perpetua sit, tunc siquidem est exceptio favorabilis, qualis est SCti Vellejani, quæ in favorem mulierum intercedentium introducta

ducta est, solutum repeti potest: si odiosa est, uti ex exceptio SCti Macedon. quæ in odium creditorum filiof. mutuo dantium recepta est, solutum repeti non potest, *l. qui exceptionem* 40. *ff. de cond. indeb.* Si vero sit exceptio temporalis, veluti si quis id, quod ad certum diem debebat, ante diem solvit, & hoc condici nequit, *l. in diem* 12. *ff. d. t.* His ergo præmissis ad regulam propius accedamus, quæ hoc vult; quemadmodum indebitum quod per errorem solutum est, repeti potest, ita qui consulto & ex certa scientia indebitum solvit, donare censetur, & cessat hoc casu repetitio, *l.* 1. *ff. de cond. ind.*

Donatio autem hoc in casu ita demum intelligitur, quando tam solvens quam recipiens scit esse indebitum, quia in donatione utriusque requiritur consensus, duoque extrema in donatione, animus scilicet erogandi & accipiendi ex liberalitate, concurrere debent, *l.* 2 *l. hoc jure* 19 *ff. de dona. Dec. hic num.* 1. Postremo notandum, quod tum demum donatio intelligatur, si nulla alia extet præsumptio aut conjectura, ex qua alius, quam donandi animus inducatur. Nemo enim in dubio donare, & suum jactare præsumitur, *l. cum de indebito* 15. *ff. de probat.* Unde qui sciens usuras indebitas solvit,

ſolvit,cum ſortem falſo ſe debere exiſtimaret, eas repetet; cum eas non donaſſe præſumatur, ſed ideo ſolviſſe, ut creditorem benigniorem haberet in exigendâ ſorte, neve à creditore importunè vexaretur ad ſolutionem ſortis vel principalis debiti, *l. ſi non ſortem* 26. *§. ſi quis falſo* 2. *ſupra, de cond. indeb*.

AD L. LIV.

Ulpian. lib. 46. ad Edictum.

Nemo plus juris ad alium transferre poteſt, quam ipſe haberet.

Senſum accipit etiam *l. nemo plus commodi.* 120. *& l. aliud.* 160. §. *fin. ff. h. t. item l.* 167. *eod.*

EXPLICATIO.

QUotidiana & uſitata hæc eſt regula, & ex naturali æquitate ſuam trahit originem. Natura enim non patitur, ut quis plus dare aut transferre poſſit, quam ipſe habeat. Huc pertinet *l. trad.* 20. *ff. de acquir. rer domin.* Ubi ait Ulpianus, *Traditio nihil amplius transferre debet vel poteſt ad eum, qui accipit quam eſt apud eum, qui tradit. Si igitur quis dominium in fundo habuit, id tradendo transfert, ſi non habuit, ad eum qui accipit, nihil transfert.* Locum autem habet regula non ſolum in alienationibus, verum etiam in ſucceſſionibus; ut *nemo plus juris in ſucceſſorem ſuum transferre poſſit, quam ipſe habet.* Quo pertinet regula

gula 120. *Nemo plus commodi heredi suo relinquit, quam ipse habet.* Item reg. 160. §. fin. *Non debeo melioris conditionis esse, quam author meus à quo jus in me transit.* Denique huc referenda est reg. 167. *Qui in jus dominiumve alterius succedit, ejus jure uti debet.* Et hæc tam de singulari, quam universali successore intellige, ita tamen ut tantum realia vitia, non etiam personalia transeant in singularem successorem, veluti in emptorem, donatarium, legatarium, *l. sicut aquum* 37. *ff. de act. empti.* Nec enim mala fides venditoris aut donatoris nocet emptori, aut donatario præscribere incipienti, seu præscriptionem à sua persona inchoanti, *l. an vitium* 5. *ff. de divers. & temp. prascr.* Porrò, hoc casu multum interest, inter successorem singularem, veluti emptorem, donatarium & legatarium, & universalem, puta heredem. In successore universali hæc regula obtinet. *Quod defunctus non potuit usucapere propter malam fidem, id nec heres potest usucapere, licet bonam fidem habeat. E contra si defunctus bonam fidem habuit, heres propter suam malam fidem non prohibetur usucapionem implere. l. cum heres* 11. *ff. de div. temp. prasc.* In successoribus singularibus aliter obtinet, ubi hæc regula procedit, *quod vitium*

tium auctoris singulari successori neque prosit, neque noceat. Unde venditoris bona fides non prodest emptori malæ fidei in usucapionibus, quia emptor non sustinet personam venditoris, ut defuncti personam heres sustinet. E contra mala fides auctoris non nocet singulari successori, præscribere incipienti, id est, si nolit uti accessione possessionis sui auctoris, sed ex sua persona velit usucapionem inchoare, *d. l. an vitium* 5. *ff. de divers. & temp. præscript. l. sed etsi* 7. *§. Prætor ait* 11. *ff. de Publ. act.*

Talis itaque res ad eum transit, qui accipit, qualis fuit apud eum, qui tradidit, & alienatio tum fit, cum suâ causâ dominium transfertur, quæ esset futura, si apud nos remansisset; præterquam si esset aliquid nominatim conventum, *l. alienatio* 67. *supra, de contrah. empt.* Si tamen alicui speciale mandatum alienandi, aut libera universorum bonorum administratio à domino permissa sit, isque rem vendiderit & tradiderit, facit eam accipientis. Quia perinde est, ac si ipsi fecissemus, §. *vendita* 41. *Instit. de rer. divis.* Idem est in creditore pignus alienante, transfert enim dominium, quod ipse non habet, sed hoc ex pacto & concessione debitoris facit, §. *contra* 1. *Inst. quib. alien. licet.* Idem de tutore & curatore dicitur,

qui

qui ex causa bona pupilli & minoris vendunt, *l. lex qua tutores* 22. *& l. ult. C. de admin. tuto.* quia quicquid faciunt, nomine domini facere censentur. Judex etiam adjudicat alteri dominium rei, quod non habet, *§. ult. Inst. de off. jud.* & Episcopus confert beneficia quæ non sunt sua, sed hoc fit ratione officii. Publicus executor quoque, fiscus & Imperator dominium transferunt, quod non habent. §. *ult. Inst. de usucap. l.* 2. *C. de com. rer. alie. l. Lucius* 11. *ff. de evict.*

AD L. LV.

Gajus libr. 2. de testamentis ad Edictum Urbicum.

Nullus videtur dolo facere, qui suo jure utitur.

Exponitur hic etiam *l. nihil dolo.* 129. *l. factum.* 155. §. 1. *ff. h. t.*

EXPLICATIO.

N*Emo præsumitur dolo facere, qui utitur jure sibi concesso.* Quod enim fit Legum permissione, id sincerè & sine dolo malo factum interpretamur. Exempli causa: Titius in suo fundo fodiens, dum sibi puteum extruere vult, præscindit venas vicini putei, & vicino aquam avertit; de damno dato non tenetur, cum jure suo id faciat, *l.* 1. §. *denique Marcellus* 12. *sup. de aqua & aq. pluv. arc.* Item qui utitur re communi, dolo facere non videtur; *quia credendum est,* ple-

plerumque eum qui partis dominus est, jure suo potius uti, quam furti consilium inire. Si tamen per fallaciam evidentem, dolove malo rem communem amovit, furti quoque tenetur, *l. rei communis* 45. *& l. merito* 51. *ff. Pro socio.* Huc pertinet lex 151. *Nemo damnum facit, nisi qui id facit, quod facere jus non habet,* & lex 155. *Non videtur vim facere, qui jure suo utitur.* Unde si creditor ex conventionis lege ingrediatur fundi sibi oppignorati possessionem propria authoritate, cum jure suo utatur, vim facere non videtur, *l.* 3. *& ibi gl. C. de pignor.* Huc etiam facit lex 129. inf. eod. *Nihil dolo creditor facit, qui suum recipit:* puta, si creditor pecuniam sibi debitam acceperit, antequam bona debitoris ex edicto possideantur, quamvis sciens eum solvendo cæteris non esse, edicto, qui in fraudem creditorum facta sunt, ut restituantur, non tenebitur, quia vigilantibus, non dormientibus, jura subveniunt, *l. quod autem* 6. *&* §. *sequ. l. pupillus* 24. *ff. quæ in fraud. credit.* Huc etiam pertinet lex Domum, inf. hoc tit. *Domum suam unicuique reficere licet, dum non officiat invito alteri, in quo jus non habet,* i. e. in quo servitutem non habet. Ergo si jus, hoc est, servitutem habet, ita ædificare potest vel reficere, ut vicino etiam invito noceat,

veluti si tignum immissum in vicini parietem habeam, atque ædes meæ refectionem desiderent, possum etiam invito eo, cujus paries est, novum tignum immittere, atque ædes meas pro servitutis illius jure, etiam cum vicini incommodo restaurare. Jure enim meo utor, & propterea damnum facere non præsumor, *l. 6. ff. de servit. urb. præd.* Unde etiam inferunt notabiliter Dd. quod nemo juxta parietem vicini tam contigue fornacem extruere potest, unde ignis periculum metui possit, vel unde fumus gravis vicino incommodet, sed justum spacium intermittere debet. Cagnolus *hic nu.* 4. *per l. sicut*, 8. §. *Aristo.* 5. *si servit. vendic.* ubi dicitur, *In suo hactenus facere quid licet, quatenus nihil in alienum immittatur.* Poterit itaque quis prohibere vicinum ædificantem propè parietem vicini fornacem, si ex igne vel fumo grande damnum inferatur vicino, aut saltem ita longe ab ædibus vicini ædificabit, quod damnum non patiatur, *l. Imperatores* 14. *in verb. intermisso legitimo spatio. ff. de servit. urb. præd. Addit. ad Decium hic.*

AD

AD L. LVI.

Gajus libr. 3. de legatis ad Edictum Urbicum.

Semper in dubiis benigniora præferenda sunt. Dictum *de h. l. in l. 9. & l.* 34. supr. *h. t.*

EXPLICATIO.

Benignius id dicitur, quod debitori patrocinatur, quod reo est commodius & tolerabilius, ut præstatio minimi, *l. semper in obscuris 9. supra eodem, l. veteribus 39. supra de pact.* Quod tam in pœnalibus, quam civilibus causis observatur. Ad mansuetudinem enim & clementiam potius, quam ad acerbitatem leges compositæ sunt. Huc pertinent hæ regulæ; *Capienda est occasio, quæ prabet benignius responsum.* Item reg. 192 *In re dubia benigniorem interpretationem sequi, non minus justius est, quam tutius.* Huc denique referenda lex 155. §. fin. *In pœnalibus causis benignius est interpretandum.* Quare si judex interlocutus est, Vim fecisti; & crimen cum ex L. Julia de vi publica, tum ex L. Julia de vi privata sit propositum, legem mitiorem, quæ est de vi privata, sequemur, quæ non deportationem irrogat, sed tertiam partem bonorum saltem auctioni subjicit, cum irrogatione infamiæ, *l. si Præses 32. & l. penult. ff. de pœn. l. 1. ff. Ad L. Iul. de vi privat.*

Tum autem pervenitur ad interpretationem benignitatis, cum res dubia est & incerta. Hinc est decisum, ut quod socius de re communi removit, potius pro suæ partis jure, quam animo furandi removisse præsumatur, *l. meritò 51. supra, pro socio.* Similiter si dubitetur, unde bona pervenerint, quæ mulier acquisivit vel possidet, præsumitur, verius & benignius esse, si non demonstretur unde habeat, ea bona à viro ad eam pervenisse; idque ideo responsum est, ut turpis quæstus evitetur suspicio, *l. Quintus 51. ff. de donat. int. vir. & uxor. l. etiam 6. C. d. tit.* In dubio enim ea capienda est interpretatio, ut ne quis præsumatur deliquisse, *aureus tex. in l. merito. 51. ff. Pro soc.*

Sic si pares numero judices diversas sententias in causa liberali protulissent, quorum altera pro libertate est, altera contra, benignius & commodius est ejus responsum sequi, quod secundum libertatem est, *l. inter pares 38. supra, de re jud.* In aliis causis si pares numero sint sententiæ, illa prævalebit, quæ pro Reo facit: quod & in publicis judiciis obtinere oportet, *d. l. inter pares,* quia satius est, impunitum relinqui facinus absentis, quam innocentem condemnare, *l. absentem 5. ff. de pœn.* & mitior seu beni-

benignior in dubiis sequenda est interpretatio. Reliqua vide *in l. semper 9. & in l. semper 34. supra eod.*

AD L. LVII.

Gajus libr. 18. ad Edictum Provinciale.

Bona fides non patitur, ut bis idem exigatur.

EXPLICATIO.

Bona fides, quæ in contractibus exigitur, summam æquitatem desiderat; ideoque non permittit, ut quod semel exactum est, iterum exigatur; quia *solutione ejus quod debetur, omnis tollitur obligatio, Instit. quib. mod. toll. oblig. in pr. c. bona fides. de R. I. in 6.* Unde si duo sunt correi debendi, quorum unus solvat, non licebit, quod ab uno exactum est, ab altero denuo exigere, quia solutione unius utriusque tollitur obligatio, *§. ex hujusmodi 1. Instit. de duob. reis.* Similiter si legatarius celato testamento consecutus est ab herede nolente exhibere tabulas testamenti, pendente conditione per indictum de tabulis exhibendis, æstimationem legati, quam consequi debuit conditione existente, deficiente postea conditione non restituit, quia pœna contumaciæ præstatur ab eo, qui non exhibet

bet tabulas testamenti, & pœnæ non solent repeti, si depensæ sunt, *l. pæna* 42. *ff. de cond. indeb. l. quod à quoquam* 46. *supr. h. t.* Si autem postea existente conditione legatum petat, audiendum non esse, Ulpianus respondit, hanc subjiciens rationem, quia *bona fides non patiatur, ut idem bis* ab eodem ex eadem causa *exigatur*, *l.* 3. *§. condemnatio* 11. *supr. de tab. exhib.*

Regula hæc procedit, quoties ex eâdem causâ bis res eadem petitur. Cæterum si ex diversis obligationibus res eadem petatur, singulæ causæ singulas præstant solutiones, *l. fundum Cornelianum* 28. *ff. de Novationib.* Item à diversis eadem res sæpius exigi potest. Unde si à diversis in duobus testamentis eadem res mihi legata sit, bis eam petere potero, ita ut ex altero testamento rem consequar, ex altero æstimationem, *l. planè* 34. *§.* 1. *de legat.* 1. Non obstat, quod qui eum convenit, qui dolo desiit possidere, postea rectè in possessorem agat. Nam ipsius interest rem habere, & ideo si prius possessorem convenerit, non potest eum, qui dolo possidere desierat, exigere: Quia jam ipsius nihil interest, cum rem habeat, *l. Stichum* 95. *§. dolo* 9. *supra de solutionib. l. nec ullam* 13. *§. item si quis* 9. *ff. de pet. hered.*

AD

AD L. LVIII.
Ulpian. lib. 2. Diſputationum.

Ex pœnalibus cauſis non ſolet in patrem de peculio actio dari.

EXPLICATIO.

PEculium, authore Tuberone, eſt, quod ſervus vel filiusfam. domini aut patris permiſſu ſeparatum à rationibus dominicis vel paternis habet, deducto inde ſi quid dominio aut patri debetur, *l. 5. §. peculium 3. ff. de pecul.* Qua ratione etiam, quod filius extra paternas rationes habet, peculium appellamus. Cum ergo ex permiſſione patris domini filius & ſervus hoc habeant, ex ſuo contractu eos, quorum in poteſtate ſunt, obligant. Quia eorum conſenſu tacitè contractum videtur, dum filiis concedunt rerum ſuarum adminiſtrationem, *l. ſi quis* 44. *de pecul.* Ex delictis autem in pœnalibus cauſis in patrem non dabitur actio pœnalis de peculio, qui in conceſsâ adminiſtratione & mandato, quamvis generali, numquam continetur delictum aut illicitum, *l. ſi procurator 6. §. Celſus 2. de condict. indeb.* Proinde etiam publicatis bonis filii, propter ejus delictum, non cenſetur publicatum ejus peculium, *l. 3. C. de bon. proſcr. Vide Decium h. nu. 3.* Similiter ſi filius-

liusfam. damnum dederit, aut injuriam alicui intulerit, quia hoc ad pœnalia judicia pertinet, in patrem non dabitur de peculio actio, sed pro suo delicto ipse filius convenietur, ad præstandam pœnam, *§. fin. Inst. de noxalib. action.*

Item si filiusfam. seorsum à parte cœnaculum conductum habuerit, & inde quid dejectum vel effusum sit, in eum locum, quò vulgò iter fit, unde damnum alteri datum sit, in patrem actio non competit, sed in ipsum filium, quia ex quasi delicto hæc oritur obligatio, *l. 1. §. si filiusfam. 7. ff. de his, qui dejecerunt.*

Limitatur regula tribus casibus.

Primo si filius in judicio conventus fuerit, & condemnatus. Tunc enim pater de peculio tenetur actione judicati, quasi judicio & condemnatione cum filio contractum sit, *l. 3. §. idem scribit 11. ff. de peculio. l. tam ex contractibus 57. ff. de judic.*

Secundo limitatur, si ex delicto filii pater sit factus locupletior: quia iniquum est ex alieno delicto lucrum facere.

Tertio fallit regula in muneribus publicis. Veluti si filius decurio aut consul sit factus aut aliquo magistratu functus patre consentiente. Quo casu pater pro filio videtur fidejussisse. Ideoque in solidum tenetur,

tur, si filius male in officio versatus sit, *l. 2. ff. ad Municip.*

AD L. LIX.

Ulpian. lib. 3. Disputationum.

Heredem ejusdem potestatis jurisque esse, cujus fuit defunctus, constat.

Dilucidatur hic etiam *l. quod ipsis* 143. *l. invitus* 156. §. 2. *l. inhib.* 157. §. *fin.* & *l. qui in jus* 177. *ff. h. t. item l. Hereditas* 62. *ff h. t.*

EXPLICATIO.

H*Ereditas est successio in universum jus, quod defunctus habuit tempore mortis suæ, l. hereditas 62. inf. eod.* id est, in jus succedit, quod repræsentat personam defuncti, quod tantisper nomen suum retinet, donec adeatur: Post aditionem verò confusum cum bonis heredis, amittit nomen hereditatis, *l. sed si plures* 10. §. *filio. de vulg. & pup. subst.* Itaque jam non amplius nudum jus, sed persona heredis incipit locum defuncti obtinere. Unde recte Ulpian. hic definit, *heredem ejusdem juris esse & potestatis, cujus fuit defunctus*: & iterum *l. in pari.* §. 1. *inf. eod.* Hi qui in universum jus succedunt, heredum loco habentur. Quibus adde & eos, qui jure civili exclusi, Prætorio jure ad bonorum possessionem admittuntur. Hi enim & heredum loco habentur. Quo pertinet, *l.* 117. *inf. eod.* Prætor bonorum possessorem heredis loco in omni

causa habet. Nam licet prætor heredem facere directò non potest, (per leges enim, SCta, & principum constitutiones heredes tantum fiunt) quando tamen prætor alicui dat bonorum possessionem, heredis lōco habetur,& in effectu idem quod heres consequitur, *§. quos autem 2. Inst. de bonor. possess.*

Quod dictum est de heredibus, non solum de primi gradus successoribus intelligitur, sed & de aliis, qui in remotiore gradu sunt constituti. Huc pertinet reg. 194. *inf. eodem.* Exemplum est *in l. in Annalib. 22. C. de legat.* Ubi rescriptum est, quod legatum vel fideicommissum annuum, heredi relictum, ejus quoque heredibus in infinitum relictum censeatur. Effectus hujus regulæ est, quod omnia commoda & incommoda, virtutes & vitia, quæ in defuncto fuerunt, omneque jus defuncti transeat in successorem, *l. vitia* 11. *C. de acquir. possess.*

Quare si defunctus ab initio malam fidem habuit, nec heres ejus inceptam usucapionem implere potest, tametsi bonam fidem habeat, *l. cum heres* 11. *ff. de divers. & tempor. præscript.*

Item pactum à defuncto factum ad heredem quoque ejus extenditur; & qui pro se stipulatus est, heredibus suis quoque cavisse censetur, *l. si pactum* 9. *ff. de probat.*

quia

quia heres una & eadem persona cum defuncto esse censetur. Hinc & illud est, quod heres non potest improbare aut rescindere factum aut contractum defuncti, *l. cum à matre* 14. *C. de rei vend.* Fallit regula in pœnalibus actionibus, quæ contra heredes non exercentur, ut plenius tractatum est ad *l. sicuti* 38. *supra eod.* Item nec pactum personale, privilegium, aut usufructus ad heredes extenditur, quia hæc omnia personæ cohærent, *l. privilegia* 196. *infra eodem*, *l. idem* 25. *§. personale* 1. *supra de pact.* ubi dicitur, quod personalia pacta non pertinent ad heredes paciscentis.

AD L. LX.

Ulpianus lib. 10. Disputationum.

Semper, qui non prohibet pro se intervenire, mandare creditur. Sed & si quis ratum habuerit, quod gestum est, obstringitur mandati actione.

Aperitur in *h.l. etiam l. Hoc jure* 12. *§. fin ff. h. t.*

EXPLICATIO.

DUæ sunt hujus regulæ partes. In prima dicitur, quod qui pro debitore non prohibente, sed præsente & patiente fidejussit, mandati actionem habeat. Cujus hæc affertur ratio, quod sciens & tacens in actu, qui alicujus favorem respicit, habeatur pro consentiente, *l. si remunerandi* 6. *§. si passus* 2. *ff. mandati.* Non idem dicendum est

in actu, qui in alicujus tacentis tendit præjudicium, *l. sicut re.* 8. §. *non videtur* 15. *ff. quibus modis pignus solvitur.*

In altera parte regulæ traditur, quod qui id ratum habet, quod alius suo nomine absens gessit, mandati actione obstringatur. Ratihabitio enim retrotrahitur, & mandato comparatur, *c. ratihabitionem, ext. eod.* Unde si debitor falso procuratori solvit, & dominus postea ratum habeat, quod solutum est, liberatur debitor, *l. vero* 12. §. *sed etsi* 2. *supra, de solut.* Item quæ à procuratore falso, vel mandatum non habente, gesta sunt in judicio, confirmantur per ratihabitionem domini, *l. licet* 56. *sup. de judiciis.* Extenditur etiam hæc regula ad delicta. Quo pertinet *l. hoc jure* 152. §. 1. *infr. eod.* In maleficio ratihabitio mandato comparatur. Unde si aliquis nomine meo quem de fundo dejecit, si ego hanc dejectionem ratam habui, tenebor interdicto *Unde vi* ad restituendam possessionem, ac si à principio mandassem, *l.* 1. §. *quoties* 13. *ff. de vi & vi arm.* Hæc regula limitatur tribus modis. I. Si quod gestum est, meo nomine gestum sit. Nam quod alieno nomine gestum est, ratum habere non possumus, *c. ratum. extra eod.* ut ex tali ratihabitione nobis aliqua actio aut commodum quæratur, *l. si pupilli* 6. §. *sed si*

ego

ego 6. vers. nam etsi, de negot. gest. Potest tamen quis ratum habere, quod suo nomine gestum non est, quantum ad juris sui jacturam, *l. si fundus* 16. §. 1. *supra, de pignor. & hypoth.*

II. Limitatur regul. ut locum habeat si negotium ratum habeatur intra illud tempus intra quod actus expediri potuit, alias nihil agitur ratihabitione, *l. bonorum* 24. *ff. rem ratam haberi.*

III. Limitatur, si mandatum pro forma negotii à lege requiratur. Quia ratihabitio tunc non exæquatur mandato. Unde tutor, qui ab initio suam authoritatem interponere debet in negotio pupilli, si postea ratificet, nihil agit, *§. tutor* 2. *Inst. de auth. tutorum. l. obligari* 9. *§. tutor.* 5. *ff. de auct. tuto.* ubi dicitur, quod pro forma requiratur in interpositione auctoritatis, ut tutor in ipso negotio seu tempore quo geritur contractus cum pupillo, interponat auctoritatem. Igitur si post perfectum contractum tutor adhibeat auctoritatem, deficit forma ipsius actûs; ubi vero forma actus deficit, corruit actus, *l. Iulianus* 9. *§. sed si quis* 3. *ff. Ad exhib.* Accedit & hæc ratio, quod ea quæ pertinent ad solennitatem contractûs, uti est auctoritatis interpositio, à contractu dividi non possunt, *l.* 1. §. 8. *l. continuus* 137. *ff. de V. O.* Igitur non potest tutor ex postfacto

seu

seu ex intervallo ratificare contractum à pupillo gestum. *Vide Cujac. lib. Observ. 13. c. 31.* In summa quando mandatum vel auctoritatis interposito certo tempore pro forma actus à lege vel statuto requiritur, tunc ratihabitio postea secuta nihil operatur. *Peckius ad c. ratihabitionem. num. penul. & ult. ext. h. tit. post Decium h. nu. 17.*

AD L. LXI.

Ulpian. lib. 3. Opiniorum.

Domum suam reficere unicuique licet, dum non officiat invito alteri, in quo jus non habet.

Hæc lex explicata est cum *l. nullus videtur 55. supra eod.*

AD L. LXII.

Julianus libr. 6. Digestorum.

Hereditas nihil aliud est, quam successio in universum jus, quod defunctus habuerit.

Hæc lex exposita est ad *l. heredem 59.* Ubi quoque variæ aliæ ea occasione explicatæ sunt, quas omnino vide.

AD

AD L. LXIII.
Julianus lib. 17. Digestorum.

Qui sine dolo malo ad Iudicium provocat, non videtur moram facere.
V. l. non potest improbus 99. supr. *h. t.*

EXPLICATIO.

AGitur in hac lege, quomodo quis à mora excusari possit. Quemadmodum autem mora committitur, quoties debitor oportuno tempore & loco interpellatus non solvit, *l. mora* 32. *de usuris*: Ita si ex justâ causâ solutionem recuset & bona fide ad judicium provocet, à mora excusatur. Justam autem causam habet, si ignoret, quantum aut cui solvere debeat, *l. non potest videri* 199. *infra eod.* Item justam causam litigandi habet, si successerit in locum alterius, ita ut ignoret ex quâ causâ debitum sit contractum, *l. qui in alterius* 42. *supr. eod.* Vel si alleget, debitum non esse liquidum, aut si justam aliquam exceptionem proponat, propter quam dare non debeat. Quibus casibus ad usuras, interesse, rei interitum, & reliquos moræ affectus non tenetur, *l. illud* 40. *de hered. petit.*

Quemadmodum autem eximitur à moræ periculo, qui ex justa causa ad judicium provocat, ita quoque moræ non fit obno-

xius,

xius, in quem nulla efficax petitio, id est, actio exerceri potest. Quod *Scævola* tradidit *in l. 88. infra eod. Nulla intelligitur ibi mora fieri, ubi nulla petitio est.* Exemplum est in pupillo, qui sine tutoris authoritate se obligavit, qui ut actione non potest pulsari, ita nec moram committit, *l. si pupillus 127. de verb. oblig.*

AD L. LXIV.

Julianus lib. 29. Digestorum.

Ea quæ raro accidunt, non temere in agendis negotiis computantur.

EXPLICATIO.

NOn temere, id est, non facile: quod etiam apud bonos authores in hac significatione reperitur. Sic Quintil. *Illud ingeniorum præcox genus non temerè, id est, non facilè unquam ad frugem pervenit.*

Varie hæc lex ab interpp. intelligitur: Ea tamen sententia, quam communiter Dd. hic sequuntur, non videtur improbanda: nimirum. In condendis legibus, ea potius respiciunt legislatores, quæ frequenter & ut plurimum eveniunt, quam ea, quæ forte uno aliquo casu emergunt. Quod enim semel aut bis tantum accidit, id prætereunt legis-

legiſlatores, *l. nam ad ea 5. cum l. ſeq. ff. de legib.*

Unde cum lege civili ſtatutum ſit ne fœminæ propter lubricum animi conſilium ad publica & virilia officia admittantur, licet una aut altera fœmina reperiatur, quæ virili conſtantia & prudentia polleat, tamen quia hoc perraratum eſt, fortuitus iſte caſus non evertit legem.

Ad regulam pertinet exempli loco, quod de Lazaro à mortuis excitato non ſit quæſitum in jure noſtro, an recipiat bona, liberos & uxorem: de quo tamen ſi quid conſtituendum eſſet, juſtius foret, eum bona, liberos & uxorem recuperare, *Coſtal. ad l. 3. ff. de legib.* Comparatur enim ei, qui ex indulgentia principis reſtituitur à pœna mortis, qui recuperat honorem, famam, & omnia bona, *l. 1. & ult. C. de ſent. paſſis.* Aliud exemplum adfertur de fure, qui ſemel ſuſpenſus & patibulo confracto fune vivus delapſus eſt. Qui tamen cum quaſi per divinum numen & miraculoſe liberatus ſit, dimittendus erit, ſi ante proteſtatus fuerit de ſua innocentia, *Dec. ad l. favorabiliores 125. infra eod.* Poſtremò notandum, quod illa quæ fiunt & contingunt à natura, licet rarius, tamen in jure conſiderantur. Exemplum eſt in *l. ſi major 12. C. de legit. hered.*

red. ubi ſtatuitur, quod filius qui naſcitur ex muliere quinquagenaria, licet rarò id accidat, legitimus dicitur, & ideò ad parentum ſucceſſionem tam ex teſtamento quam in inteſtato admittitur. Similiter ſtatuitur in *§. Inſula* 20. *Inſt. de rer. diviſ.* quod Inſula quæ in mari naſcitur, licet raro id fiat, occupanti cedat, quia quod nullius eſt, occupanti acquiritùr. Sic & Literæ licet aureæ, quod rarò accidit, cedunt chartæ, §. *litera* 28. *Inſt. de rer. diviſ.* Denique nec pupillus hereditatem quamvis lucroſam ſine tutoris auctoritate acquiret. §. *neque* 1. *Inſt. de auct. tuto.* rarum enim eſt, ut non ſint ſuſpectæ & damnoſæ hereditates, *l. ſi hereditatem* 32. *ff. Manda.* Poſtremo & leges de eo ſtatuunt quod præter naturam, licet perrarò, accidit. Ut puta de eo qui naſcitur ad monſtrum vel prodigium declinans: Talis enim prodigioſus vel monſtroſus partus ab hereditate paterna repellitur, & præteritus teſtamentum non rumpit, *l.* 3. *de poſth. hered. l. non ſunt liberi* 14. *ff. de ſtat. hom. l. quæret aliquis* 135. *de V. S.*

AD L. LXV.

Julianus lib. 54. Digestorum.

Ea est natura cavillationis, quam Græci σωρείτην appellant, ut ab evidenter veris per brevissimas mutationes disputatio ad ea, quæ evidenter falsa sunt, perducatur.

EXPLICATIO.

CAvillari variis modis accipitur, Cavillatur, qui agit calumniosè. Cavillari etiam est irridere. Denique cavillatur is, qui primum proponit, quod evidenter verum est, dissimiliter tamen acceptis terminis, quod falsum est, infert, *Alciat. ad l. natura* 177. *de verb. signif.* Exemplum cavillationis hoc esse potest: Quod nullius in bonis est, occupanti conceditur, *§. fera* 12. *Inst. de rer. divis.* Res divinæ nullius in boni sunt. *§. nullius* 7. *Inst. de rer. divis.* Ergo cedunt occupanti. Cavillatio hic committitur ratione termini seu ambiguæ propositionis. Nam propositio accipitur de iis rebus, quæ in singulorum hominum commercio versantur, & possunt in hominum dominum pervenire, ut sunt feræ bestiæ, aves, pisces, gemmæ in littore maris inventæ. Assumptio autem accipitur de iis, quæ dominio nostro adjici non possunt, uti sunt, res quæ divini Juris sunt, puta res sacræ, sanctæ, & reli-

giose. Sorites etiam cavillationis species constituitur, quando videlicet plures termini non necessario cohærentes conjunguntur, & ex iis gradatim aliquid concluditur. Talis est collectio Themistoclis ducis Atheniensium de filio suo, qui Græciæ imperabat:

Tota Græcia paret Atheniensibus;
Athenienses mihi parent:
Ego uxori meæ pareo;
Vxor mea paret filiolo meo. Ergo
Tota Græcia paret filiolo meo.

Illud hic quæritur; *An Advocatus, qui justam fovet causam, possit etiam fallacibus & captiosis uti cavillationibus ad obtinendam causæ victoriam.* Quod existimat hic Decius *num.* 3. cum calumniam calumnia pellere, & artem arte deludere liceat, *arg. l. in fundo* 38. *ff. de rei vend.* Quod *Ferrarius* hic reprehendit, cum gravi viro non conveniat, hujusmodi fallaciis uti, ut in Deum peccet, qui judicem hisce malitiis decipiat. Vide *Mynsing. cent.* 3. *observ.* 6. qui approbat & amplectitur sententiam Decii, quod advocatus qui fovet justam causam, potest adversarium Fallaciis & captionibus circumvenire, ad obtinendam causæ victoriam, ut puta si quis revera mutuum reddiderit, potest, etiam cum juramento affirmare,

mare, se nihil ab actore habuisse. Illud benè hic notat *Dec. n. 7. & 8.* quod dicit, si Judex promisit delinquenti liberationem & impunitatem, si confiteatur delictum, non possit eumdem postea ex tali confessione damnare; & refert, malè fecisse Pontificem Alexandrum tertium, quod propter extortam confessionem spe impunitatis condemnavit quendam Simoniacum. Cujus suæ decisionis hanc adfert rationem, quia si fides data à privato hosti est servanda, *l. conventionum 5. ff. de pact.* multò magis à Judice data fides servari debet, quia gerit personam publicam, *fac. l. inter claras 7. C. de sum. trinit.* ubi dicitur, quod nihil clariore lumine præfulgeat, quam recta fides in Principe, seu magistratu, & eo qui in aliqua dignitate positus est, qualis est ille qui publico munere judicandi fungitur. Quam Decii sententiam in notis ad h. l. approbat & tuetur Gothofredus, & ante eum Cagnol. h. idque ex ea ratione, ne bona fides venientem decipiat, & auctoritas publica, *cont. l. 1. C. de his qui ven. ata.* ubi dicitur, quod auctoritate Principis nemo debet decipi. Hanc eadem sententiam probat & tuetur *Bart. in l. si quis reus ff. de publ. lud.* ubi decidit, salvum conductum concessum bannito debere servari, ne sub fide publica ille deceptus remaneat.

AD

AD L. LXVI.

Julianus libr. 60. Digeſtorum.

Marcellus ait: Deſinit debitor eſſe is, qui nactus eſt exceptionem juſtam, nec ab æquitate naturali abhorrentem.

Hæc lex oppoſita eſt *in l. non videtur* 13. *ſupra eod.*

AD L. LXVII.

Julianus libr. 87. Digeſtorum.

Quoties idem ſermo duas ſententias exprimit, ea potiſſimum excipiatur, quæ rei gerendæ aptior eſt.

EXPLICATIO.

VErba ad hoc inventa ſunt, ut mentem voluntatemque hominis explicent: ſed cum aliquando fiat, ut unus idemque ſermo diverſum recipiat intellectum, (plures enim res ſunt, quam vocabula: cœpit itaque unum verbum pluribus quandoque rebus adaptari, *l.* 3. & 4. *de præſcr. verb.*) recte hic Julianus tradit, in hac ambiguitate accipiendum eſſe id, quod rei, de qua agitur, & accommodatiſſimum. Cujus ratio in eo conſiſtit, quod in omnibus actibus & negotiis ea interpretatio facienda eſt, ut res, de qua agitur, in tuto ſit, ut negotium potius valeat, quam pereat, *l. quoties* 80. *de verb.*

verb. oblig. Eodem modo dicitur, verba in jure secundum contractus naturam, & subjectam materiam esse accipienda, *l. Imperator* 16. *supra, de in diem add. bonus text. in l. si stipulatus* 4. *ff. de Usur.* Cujus exemplum est, si dominus colono ob sterilitatem fructuum donaverit pensionem præsentis anni, deinde sequentibus annis maxima sequatur ubertas, nihil impedit, quo minus dominus pensionem remissam petere possit. Etsi enim donationis verbo sit usus, illud tamen sic accipiendum, non quod donaverit, sed quod transegerit & distulerit tamdiu pensionem petere, donec compensetur sterilitas cum ubertate sequentium annorum *l. ex conducto* 15. §. *Papinianus* 4. *ff. loc.* Similiter si ita sit cautum, ne luminibus officiatur, quia ambigua est scriptura, utrum ne his luminibus officiatur, quæ nunc sunt, an his etiam, quæ postea quoque fuerint. Et humanius esse respondit Pomponius, verbo generali omne lumen pro subjecta materia significari, sive quod in præsenti, sive quod post tempus conventionis contigerit, *l. si servitus* 23. *ff. de serv. urb. præd.* Unde & hæc notabilis decisio infertur, quod *in contractibus aliisque negotiis discernendis magis substantia rei quæ geritur, quam impropria rei appellatio attendatur,*

datur, l. insulam 6. de præscript. verb. ubi decidictur, si quis insulam hoc modo vendiderit, ut aliam reficeret, non esse contractam venditionem, sed potius initum contractum innominatum, Do, ut facias. Ratio est, quia cum venditio fieri non possit, quando pretium non intervenit, ideo verbum venditionis hic impropriè accipitur, & contractus potius innominatus celebratus intelligitur, quam ut propter falsam nominationem venditionis contractus vitietur.

AD L. LXVIII.

Paulus libr. singulari de dotis repetitione.

In omnibus causis id observatur, ut ubi personæ conditio locum facit beneficio, ibi deficiente ea beneficium quoque deficiat: ubi vero genus actionis id desiderat, ibi ad quemvis persecutio ejus devenerit, non deficiat ratio auxilii.

V. l. privilegia 196. infr. *h. t.*

EXPLICATIO.

TRactat hæc regula materiam privilegiorum, quæ & latissima est, & in humanis negotiis frequentissima. Est autem privilegium, beneficium, quod à Principe certæ alicui personæ contra jus commune concessum est, *l. 1. ff. de constit. Princip. l. jus singulare 16. ff. de legib.* Cujus duo sunt genera. Unum est personale, ubi personæ conditio

ditio locum facit beneficio, hoc est, quando persona proxima est causa beneficii, & hoc cum persona extinguitur, & in heredes non transit, *text. hic*, *& in l. privilegia* 196. *ipfra eod.*

Tale beneficium est, quod competit marito, ne ab uxore soluto matrimonio in plus quam facere possit conveniatur, deducto ne egeat, & ne alimentis careat. Hoc privilegium heredibus non datur, exceptis solis filiis mariti, *l. maritum* 12. *cum l. seq.* *& l. etiam* 18 *ff. solut. matrim.* Tale etiam privilegium est, quod datur mulieri, quo præfertur cæteris creditoribus in repetitione dotis. Quod nec ad heredem mulieris transfertur, *l. unica. C. de privil. dot. l. ultim.* 12. *§. ad hæc* 1. *C. qui potior in pign.* in filium tamen transmittitur. *N.* 91.

Aliud est privilegium reale, quod non personæ, sed rei, causæ, aut actioni tribuitur, & hoc ad quosvis successores transit. Tale est privilegium actionis funerariæ, ut scilicet is, qui in funus defuncti aliquid impendit, omnibus creditoribus præferatur, *l. penult. sup. relig. & sumpt. funer.* Tale quoque est beneficium, quod datur condemnatis scilicet, ut judicati actione non conveniantur, nisi post quatuor menses post sententiam latam, quod condemnatis datur

humanitatis gratia, *l. cum militi* 16. *§.* 1. *ff. de com.* quod tempus etiam heredibus condemnatis indulgetur, quia causæ magis quam personæ hoc beneficium præstatur, *l. tempus* 29. *ff. de re judic.* Simile est privilegium, quod rei conceditur, puta ne fundus ille vectigalibus aut tributis sit obnoxius. Hoc enim res ipsas sequitur, & ad quemlibet successorem transit, seu ad quemcunque fundus pervenit, *l.* 3. *§. reb.* 1. *ff. de censib.* Talia sunt privilegia, quæ civitati, Academiæ, collegio & familiæ tribuuntur, quæ transeunt ad omnes, qui in civitatem, familiam, & collegium concedunt, & commigrant, *l. forma* 4. *§. quanq.* 3. *de censib.*

Sunt etiam privilegia quædam partim personæ, partim causæ, quale est beneficium restitutionis in integrum minorum xxv. annis. Conceditur enim hoc non tantum propter personam minoris, sed præcipua causa restitutionis est læsio, ideoque non restituitur minor, nisi causæ cognitione adhibita à prætore probet se læsum, *l. quod si minor* 24. *§. non semper* 1. *l. non omnia* 44. *supra, de minor. l. nam posteaquam* 9. *§. si minor* 4. *ff. de jurej.* Itaque hoc beneficium etiam heredi & fidejussori minoris competit, *l. except.* 2. *sup. de except. l. non solum* 18. *§. ult. ff. de minor.* In quo tamen articulo

ticulo ita distinguendum est: Aut minor xxv.annis captus est dolo adversarii, & tunc beneficium restitutionis etiam fidejussori ejus competit: Aut in re ipsa captus est minor, hoc est, sua facilitate & levitate, sine dolo adversarii: & eo casu fidejussori ejus non est danda restitutio, *l. exceptiones 2. in fi. ff. de exception, l.2. C. de fidej. minor. Dinus in c. privileg. ext. eod. l. in causa 13. in princ. ff. de minor.* Sic quoque exceptio SCti Vellejani datur non solum mulieri, sed etiam heredibus ejus, *l. heredes 20. C. ad SC. Vellej.* Quia Senatus totam obligationem improbat, & à prætore restituitur prior debitor creditori. Denique quod dictum est, privilegium personale ad alios non extendi: limita, nisi personæ privilegio donato necessariæ sint, utpote si per exclusionem earum privilegii usus impediretur. Sic privilegia Studiosis, Professoribus & Doctoribus Academiarum concessa ad eorum famulos, nuncios, bibliopolas & pedellos extenduntur, *Auth. habita, & ibi Sichard. C. ne filius pro patre.* Quod & hic defendit, & approbat *Decius num. 8. & 9. per text. notab. in l. si stipulatus fuero per te non fieri 111. ff. de V. O.* cui sententiæ & subscribit Cagnolus hic.

AD L. LXIX.

Paulus libr. singulari de assignatione libertorum.

Invito beneficium non datur.
Facit huc *l. invitus* 156. *§.f.* infr.*h. t.*

Explicatio.

Cum quilibet juri & favori pro se introducto renunciare possit, *l. penult. C. de pact.* recte hinc sequitur, invito & nolenti beneficium non conferri: invito enim quid auferri potest, dari non potest. Sic Ulpian.in regul.156. *§.fin. infra eod. Quod cuique pro eo præstatur, invito non tribuitur.* Regula locum habet in beneficiis à jure alicui concessis, quibus invitus quis uti non cogitur. Sic mulier potest renunciare beneficio SCti Vellejani, *l. ult.. §. pen.ff. ad SC. Vell.* Sic minor potest omittere restitutionem in integrum, si sit læsus, *l. si judex* 41. *ff.de minorib.* Limitatur regula, ut locum non habeat, si non solum ejus, cui beneficium datur, sed etiam alterius publicè vel privatim intersit, tunc enim invito præstari potest beneficium. Unde potest quis invito debitore creditori ejus solvere, & ille invitus liberatur. Quia non solum debitoris, sed etiam creditoris interest, liberationem consequi & pecunias recipere, *§.1. Instit.*

ſtit. quib. mod. tollitur oblig. l. ſolutione 23. & *l. ſolvere* 53. *ff. de ſolut.* Sed qui pro debitore invito ſolvit, non repetit. Sibi enim imputet, quod pro invito ſolverit, *l. ſi pro te* 40. *ff. mandati.* Sic poteſt quis invitus ad honores & dignitates eligi, quia Reipubl. etiam intereſt bene meritis honores & præmia conferri, *l.* 3. §. *præſes* 15. *ff. de muner. & honorib.* Hinc etiam receptum eſt, ut pro eo, qui ad ſupplicium ducitur, injuſtè condemnato, etiam eo invito, quilibet appellare poſſit, quia nemo audiendus eſt, ſe ipſum perdere volens. Et hominis intereſt, hominem conſervari, & beneficio affici, *l. non tantum* 6. *ff. de appellat.*

AD L. LXX.

Ulpianus lib. I. de officio Proconſulis.

Nemo poteſt gladii poteſtatem ſibi datam, vel cujus alterius coërcitionis, ad alium transferre.

EXPLICATIO.

HÆc lex pertinet ad juriſdictionis materiam, cujus explicatio intricata eſt, ut ferè tot ſint hac de re opiniones, quot ſunt interpp. Nos ea tantum attingemus, quæ ad hujus regulæ intellectum pertinent. Docet autem hæc regula, quod ea, quæ meri ſunt imperii, ut gladii poteſtas, damnatio in metallum, deportatio in inſulam,

confiſcatio bonorum, relegatio, & omnis enim animadverſio corporalis in facinoroſos homines, *l. ſolent 6. l. ſi quid erit 11. ff. de off. proconſul. l. 1. ff. de off. ejus, cuj. l. 3. ff. de juriſd. l. unic. C. Ne ſine jus. Princ. cert. judic. lic. confiſc. l. illicitas 6. §. qui univerſas 8. ff. de offic. Præſ.* nulli demandari, aut delegari poſſint, ſed iis ſolum competant, quibus hoc à lege vel Principe nominatim conceſſum eſt. Habent autem eam poteſtatem meri imperii Jure Romano Princeps, Præfectus Urbis, Præfectus prætorio, Proconſul, & præſes Provinciæ, *l. 1. de off. ejus cui &c. l. 2. de in jus vocand. l. ſi quid erit* 11. *ff. de off. proconſ.*

Ratio decidendi hæc eſt, quod majus negotium viſum fuit majoribus noſtris, ſi de liberi hominis capite ageretur, aut jus diceretur, quam ut cuilibet mandari aut concedi poſſet, qui non mandatum à tota Repub. haberet: adeo quidem, ut nec Conſuli, cujus tamen ſumma poteſtas erat, injuſſu populi in caput civis Romani animadvertere licuerit, *l. 2. §. quod ad magiſtrat.* 14. *de orig. jur.* Addi poteſt & hæc ratio, quod in hiſce gravibus & majoribus cauſis, quando videlicet tribuitur poteſtas de capite civis Romani ſtatuendi, electa videtur ſingularis perſonæ induſtria, *l. inter artifices* 31. *ff. de ſolut. l. 1. §. 1. ff. de off. præf. præt.*

fac.

fac. l. 2. § populo deinde aucto 18. ff. de orig. jur. Quo casu actus potest exerceri per substitutum, *d. l. inter artifices 31. ff. de solut.*

Hoc merum imperium hodie tenent omnes superiores magistratus secularesque judices dignitate præfulgentes, quales sunt Duces, Comites, Marchiones, Barones, & reliqui domini terrarum particulares. Item Imperii civitates, quæ superiorem non recognoscunt, idque vel ex privilegio, consuetudine, aut præscriptione. *Zasius ad l. Imperium 3. de jurisd.*

Sed ab hujus legis observatione plurimum moribus recessum est. Videmus enim passim, non ipsos Reges, Duces, Comites, & Barones gladii potestatem exercere, nec pro tribunali de causis criminabus cognoscere, sed istud exercitium delegare suis Prætoribus & Satrapis. Sic Episcopi & Abbates passim suos habent vice-comites, per quos gladii potestatem exercent. **Vnd ist fast kein Gottes Hauß oder Closter/das nicht seinen Richter hat/** modo merum imperium vel jus gladii habeat. Denique sciendum, quod quia Jure Canonico merum imperium Juri magistratus competit, causæ meri imperii etiam hodie mandari & delegari indistincte

possunt, etiam quoad pœnam ultimi supplicii, *c. quod sedem*, *& ibi Gloss. de off. ordin.* Alberic. & Decius *in l.* 1. *ff. de off. ejus cui mand. est &c.* Cagnol. *h. in fine.*

AD L. LXXI.

Ulpian. lib. 2. de officio Proconsulis.

Omnia quæcunque causæ cognitionem desiderant, per libellum expediri non possunt.

Explicatur hic *l.* 105. infr. *h. t.*

EXPLICATIO.

QUædam sunt causæ, quæ à magistratu de plano, id est, absque figura & strepitu judicii deciduntur. Veluti ut obsequium parentibus & patronis præstetur, *l. nec quicquam* 9. *§. de plano* 3. *de offic. procons.* Ut servi manumittantur, *§. multis autem modis* 1. *Instit. de libertinis.* Ut pupillis alimenta decernantur, *l.* 3. *§. sciendum* 15. *ff. ad exhib.* Quæ omnia cum sint voluntariæ jurisdictionis, & sine conflictu partium conficiantur: sufficit si ad simplicem partis petitionem & libellum supplicem judex subscribat, *l. libertus* 15. *de in jus vocand.* Quædam vero causæ sunt, quæ tribunal & sellam prætoris desiderant, item causæ cognitionem & decretum Prætoris, *l.* 3. *§. si causa cognita, de bonor. possess.* In his plena inquisitione jubet procedere, citare eos, quorum interest, & utriusque partis allegata audire, *l. ju-*

l. jubemus. C. de judiciis. Huc pertinet lex 105. inf. eod. *Ubicunque causa cognitio est, ibi prator desideratur.* Exempli gratia: Bona minoris immobilia debent cum decreto Judicis alienari. Unde non sufficit, quod tutor adeat prætorem, & proponat se bona minoris venditurum, sed requiritur, ut de causis venditionis solemniter apud acta cognoscatur, utrum eæ justæ sint, ac legitimæ, necne, *l. minorum 6. C. de prad. minor. sine decret. non alien.* Idem dicendum est de restitutione in integrum minorum XXV. annis, quia nec hæc decernitur, nisi solemnis causæ cognitio pro tribunali præcedat, *l. 3. ff. de restit. in integ. l. 1. §. 1. ff. de off. praf. urb.* Ex quibus hæc infertur practica, quandocunque summariè judex decernit, ubi requiritur plena causæ cognitio actum ipso jure nullum esse, nec appellationis remedio opus esse, *l. ex stipulatione, C. de sententent. & interloc. omn. jud. c. ad audientiam. extra de appellat. l. cum hi 8. §. si Prator. 17. ff. de transact. Ferrar. h.*

AD L. LXXII.

Javolenus libr. 3. ex posterioribus Labeonis.

Fructus rei est, vel pignori dare licere.

Explicatio.

Ex pignoratione rei non exigua commoditas percipitur, cum per eam facilius creditorem inveniamus, qui nobis mutuam det pecuniam. Nam pignus in tuto ponit creditum, & securum reddit creditorem, *l. plus cautionis* 25. *sup. eod.* Hic potest esse usus & effectus regulæ, si quando res nostra ab alio mala fide possideatur, tenetur is ad restitutionem rei cum omnibus fructibus, qui percepti sunt, & percipi potuerunt. Itaq; etiam appellatione fructuum veniet pignorandi commoditas. Si enim res fuisset suo tempore restituta, facilius creditorem invenissemus, qui sub pignore mutuo pecuniam dedisset, *Concord. l. ult. ff. de Usur.* Hinc etiam recte deciditur, fructuarium usumfructum, id est, jus utendi fruendi, & fructus ipsos posse pignori dare, tametsi proprietatem oppignorare non possit, *l. si is qui* 11. §. *usus fructus* 2. *ff. de pign. l. interest.* 6. *C. de usufruct.*

AD

AD L. LXXIII.

Quintus Mutius Scævola libr. singulari ὅρων.

Quo tutela redit, eo hereditas pervenit, nisi cum fœminæ heredes intercedunt.

Hujus legis initium explicatum est cum *l. secundum naturam* 10. *supr. eod.*

Ad §. 1.

Nemo potest tutorem dare cuiquam, nisi ei, quem in suis heredibus, cum moritur, habuit, habiturusve esset, si vixisset.

EXPLICATIO.

DOcet Scævola brevi compendio, qui & quibus testamento tutores dari possint, nempe parentes liberis impuberibus, quos in potestate habent, non modo jam natis, sed etiam posthumis. Unde mater licet tutelæ officio aliquando fungi queat, tamen liberis tutorem dare non potest, nisi forte filium heredem instituerit, quo casu dat tutorem, non ratione potestatis, sed ratione hereditatis, quam filio reliquit, qui tamen tutor à magistratu cum inquisitione confirmari debet, *l pater herede* 4 *ff. de testament. tutel. l.* 2. *ff. de confirman. tut.* In posthumo ratio hæc est, quia per juris prærogativam pro jam nato habetur,

qui in utero est, quoties de ejus commodo agitur, *§. 4. Inst. de tutel.* Item pater filio emancipato non rectè tutorem dat, datus tamen confirmari debet à Judice, nulla adhibita inquisitione in ejus mores, *§. ult. Inst. de tutel. d. l. pater ff. de test. tute.*

Ad §. 2.

Vi factum id videtur esse, qua de re quis, cum prohibetur, fecit: clam, quod quisque cum controversiam haberet, habiturumve se putaret, fecit.

Explicatio.

Prætor generale edictum proposuit, *Quod vi aut clam factum est, qua de re agitur, cum experiundi potestas est, restituas.* Quo interdicto jubet prætor in pristinum statum restitui, quicquid omnino vi vel clam factum est. Nec interest, faciendi jus habuerit, necne. Quia contra edictum prætoris facere non debuit. Tueri enim debet jus suum legitimis modis, actionibus scilicet & judiciis, non armis, neque dolo & calliditate alteri injuriam inferre, *l. 1. ff. quod vi aut clam. Vi autem factum videtur, qui contra quàm prohibetur, quid facit*; id est, qui contemtâ prohibitione quid molitus est. Item *qui, cum sciret se prohibitum iri, per vim molitus est ne prohiberi posset*, periculum puta denunciando adversario,

sario, aut januâ præclusâ, *d. l. 1. §. quid sit 5. & §. sed & Aristo. 8. l. vi facit. 20. ff. quod vi aut clam.* Clam facere videtur, qui celavit adversarium, neque ei denunciavit, si modo timuit, aut timere debuit ejus controversiam, ne melioris conditionis sint stulti, quam periti, *l. 3. §. fin. & l. sequ. ff. dict. tit.* Teneturque hoc modo in alieno opus faciens interdicto *quod vi aut clam*, ut opus licet jure factum restituat, id est, destruat, & demoliatur, *l. 5. §. 1. ff. eod.*

Ad §. 3.

Quæ in testamento ita sunt scripta, ut intelligi non possint, perinde sunt, ac si scripta non essent.

EXPLICATIO.

CUm suprema hominis voluntas tabulis testamenti mandetur, necessarium est, ut defuncti arbitrium ex ejus scripto palam nobis fiat. Quare si in testamento quid fuerit scriptum, quod intelligi non possit, perinde habetur ac si scriptum non esset, *tex. h. concordat. l. 2. ff. De his quæ pro non script. hab.* Quod tamen verum est, si ex conjecturis & præsumptionibus de mente testatoris constare non possit. Satis enim clarum ac evidens est, quod per conjecturas intelligi potest, *l. licet imperator 74. de legat. 1.* Qua ratione fit, ut neque incerti hæredis institutio valeat, *l. in tempus*

62.§ 1.ff. de hered. Instit. Neque incerti tutoris datio, *l.duo sunt Titii 30.ff.de testamen. tutel.* Neque legatum incertæ personæ relictum, *§. legari 24. Instit.de legat.* Quod autem dictum est, legatum incertis personis relictum non valere, ei graviter obstat, *l.si quis servum 8. §.si inter 3. ff.de leg.2.* ubi dicitur, si legatum relictum sit Titio, cum duo essent Titii ejusdem nominis, quod ei legatum præstatur, cui heres paratus est solvere. Resp. Ibi Accurs. rectissimè statuit, quod ibi heres ultrò paratus fuit legatum solvere, quo casu potest ei præstare cui velit gratificari, sed tamen ad id præstandum non tenetur. Sensus itaque *d. §.si inter.* est, quod legatum incertæ personæ relictum non valeat, neque heres ad id præstandum compelli possit, nisi ultro ad illius præstationem se offerat, *Bart. ad d.§.si inter.*

Ad §. fin.

Nec paciscendo, neque legem dicendo, nec stipulando quisquam alteri cavere potest.

EXPLICATIO.

TRibus modis cavere, id est, obligationem acquirere nobis possumus: paciscendo, id est, pacto nudo, stipulando, & legem dicendo, id est, cum pactum bonæ fidei contractui in continenti adjicitur,

quia

quia hoc legem & formam dat contractui, *l. juris gentium 7. §. adeo 6. ff. de pact.*

Hisce autem modis alteri cavere non possumus. Ratio est, quia obligationes & stipulationes ad hoc inventæ sunt, ut unusquisque sibi acquirat, quod sua interest. Cæterum ut alii quid detur vel fiat, parum nostra refert, §. *alteri 19. Instit. de utilib. stipul.* Potest tamen alteri quis stipulari, si pœnam stipulationi adjiciat, puta, si sic dicat: *Sempronio decem dabis, & nisi dederis, quinque pœnæ nomine promittis?*

Si enim hoc, quod promissum est, datum non sit, pœna exstipulati peti potest, §. *alteri.* vers. *plane, Instit. de tit.*

II. Limitatur regula, ut procedat in extraneis. Nam filius in potestate constitutus patri, servus domino, & contra, stipulando & paciscendo acquirit, §. *si quis alii 4. & §. sed & si quis. Instit. d. t.* Idque fit hac ratione, quod propter vinculum potestatis pater & filius una & eadem persona esse censeantur, *l. fin. C. de impuber. & al. subst it.*

III. Notarius tanquam publica persona, alteri stipulari potest, §. *cum autem 3. Instit. de adoptionib.*

IV. Tutor pupillo, Curator minori, Syndicus civitati, Procurator & negotiorum gestor

gestor suo domino utiliter stipulantur, *l. 5. §. penult. de constit. pec.*

V. Si nostra intersit, alteri stipulari possumus, veluti si à te stipuler, ut creditori meo solvas, *dicto §. alteri.*

VI. Ex pacto vel stipulatione super re propria paciscentis, seu ejus, cui stipulatione vel pacto acquirere volumus, utilis actio competit. Unde donator paciscens, ut donatarius post certum tempus alteri rem donatam restituat, ei cui res donata restitui jussa est, utilem actionem parit, benigna juris interpretatione à Principibus facta, *l. 3. C. de dona. quæ sub mod.* Similiter ex pacto deponentis aut commodantis res alterius, ut illæ domino reddantur, utilis actio domino conceditur, *l. si res tuas 8. C. Ad exhib.* Sic creditor in pignore vendendo debitori actionem in factum acquirere potest, si paciscatur creditor, ut quandocunque velit emtori solvere pretium debitor, tunc pignus ei restituatur. Ex hoc pacto creditoris potest debitori super re propriâ acquiri actio in factum, ut pignus suum recipiat, pretio quo pignus venditum est emptori à debitore restituto, *l si cum venderet 13. ff. de pig. act.*

VII. Propter affectionem personarum singulari jure introductum est, ut pater filiæ

liæ & nepti ſtipulando acquirat. Sic avus maternus dotem datam ſibi neptive reddi ſtipulatus, utilem nepti moriens actionem relinquit, *l. Gajus* 45. *ff. Sol.mat.*

VIII. In mutuo ſingulari jure introductum eſt, ut ſi quis nummos ſuos alterius nomine mutuos dederit, ei etiam abſenti & ignoranti certi condictionem acquirat, *l. certi condictio* 9. §. *ſi nummos* 8. *ff. de reb. cred.* & *l.* 2. *C. Per qu. perſ. nob. acquir.*

AD L. LXXIV.

Papinian. lib. 1. Quæſtionum.

Non debet alteri per alterum iniqua conditio inferri.
Hic etiam explanatur *l. factum* 155. *l. in condemnatione* 173. §. 2. & *l. neque* 198. *ff. h. t.*

EXPLICATIO.

TRia ſunt juris præcepta; *honeſtè vivere*, *alterum non lædere*, & *jus ſuum cuique tribuere*: ex quorum ſecundo hæc regula, tanquam ex fonte quodam profluxit, quod *alteri per alterum non ſit iniqua conditio inferenda*. Quilibet enim ex divino præcepto prohibetur, alteri facere, quod ipſe ſibi fieri nolit. Sic non debet mihi præjudicium fieri, ſi quis per dolum vel deſidiam mei procuratoris aut coloni in fundum meum irrepſerit, ne ex aliena malignitate damnum nobis inferatur, *l. fin. C. de acq. poſſeſſ.* Sic quoque diviſio hereditatis facta, quibuſdam coheredibus abſentibus, vel ignorar

ignorantibus, non debet eorum conditionem deteriorem reddere, *l. coheredib.* 17. *C. famil. hercis.* Huc pertinet lex 155. *inf. eodem. Factum cuique suum, non advers. nocere debet.* Item regul. 198. *Neque in interdicto, neque in cæteris causis, pupillo nocere oportet dolum tutoris.* Unde si tutor pupilli nomine calumniosam litem movit, aut alter justè agenti se iniquè opposuit, & ea de causa tanquam temerarius litigator in expensas condemnatus sit, non potest eas pupillo imputare, *l. quoties* 9. §. *sicut autem* 5. *ff. de admin. tutor. l. non est ignotum* 6. *C. eo tit.* Planè in hoc tantum tenetur pupillus ex dolo tutoris, ut actionibus cedat, quas habet contra tutorem, sed non ut aliquid pro tutore præstet, quoniam ob admissum dolum constat tutorem pupillo obligari, sed liberatur pupillus cessis actionibus quas contra tutorem habet, *l.* 3. §. *si servus pupilli* 1. *ff. de trib. act.* Quod si pupillus factus locupletior sit ex dolo tutoris, tenetur tanquam ex dolo à se commisso, *l. apud Celsum* 4. §. *illa etiam* 21. *ff. de doli except.* Cujac. *ad l. heredibus* 13. *ff. de dolo. Ita rectè notat* Bulgar. *ad d. l. neque in interdicto* 198. *inf. eod.*

AD

AD L. LXXV.

Papinianus lib. 3. Quæstionum.

Nemo potest mutare consilium suum in alterius injuriam.

EXPLICATIO.

Etsi sapientis viri sit consilium suum mutare in melius, *gl. in l.* 8. *per illum text. ff. de collat. bon.* Nunquam enim præstantibus in Repub. gubernanda viris laudata est perpetua permansio in unâ eâdemque sententiâ, *teste Cicer. in officiis.* Attamen in alterius detrimentum & perniciem consilium mutare, durum & iniquum foret, *text. hic.* Exempli gratia: Ex judicis sententia victori jus est quæsitum, ex contractu utrinque nata est obligatio inter contrahentes, ex aditione hereditatis vires testamenti sunt impletæ, & heres legatariis & creditoribus factus est obnoxius. Non potest ergo judex sententiam semel latam revocare in præjudicium partis victricis, *l. judex posteaquam* 55. *ff. de re jud.* Nec potest quis, alterâ parte invitâ, à contractu semel perfecto recedere, *l. sicut* 5. *C. de oblig. & actionib.* Nec is qui semel adiit hereditatem, eam repudiare potest, *l.* 4. *sicut, C. de repud. hered.* Sic etiam legatarius cui optio vel electio aliquarum rerum est lega-

ta,

ta, si semel quod voluit elegit, mutare consilium & aliud eligere non potest, quia jus legati prima optione consumitur, *l. Servi* 5. *l. hujusm.* 48. §. *Stichum*, *de legat.* 1.

Limitatur regula, quod in rebus diversis seu alternativis obligationibus liceat mutare consilium, veluti si quis vendidit domum reservatâ sibi habitatione donec vivat, aut in singulos annos decem, emptor potest primo anno præstare decem, & secundo anno, si malit, habitationem ei concedere. Potestatem enim liberam mutandæ voluntatis habet, *l. si sterilis* 21. §. *fin. supra de actionib. empti.* Potest etiam quis mutare consilium suum & pœnitere, si nulla captio ex ejus pœnitentia sit adversario, ut in specie, *l. de ætate* 11. §. *fin. de interr. in jure fac.*

AD L. LXXVI.

Papinianus libr. 24. Quæstionum.

In totum omnia quæ animi destinatione agenda sunt, non nisi vera & certa scientia perfici possunt.

Explicatio.

Cum nihil tam contrarium scientiæ & consensui sit, quam error, qui imperitiam detegit, *l. si per errorem* 15 *sup. de jurisd.* recte in hac regula traditur, ea quæ animi judicio & ex certa scientia peragi debent, erroris

erroris interventu vitiari. Quæ regula procedit in testamentis, contractibus; delictis & in omnibus negotiis, in quibus consensus & voluntas requiritur. Unde heres institutus dubitans, an testator vivat, nec ne, repudiando nihil agit, sicut nec adeundo hereditatem sibi præjudicat, *l. is qui heres* 13. §. 1. *l. heres* 32. *de acquir. heredit.* Nam ut quis adeundo hereditatem, vel pro herede gerendo obstringat se hereditati, certus esse debet defunctum esse testatorem, *l. qui hereditat.* 19. *ff. de acquir. her.* quia viventis nulla est hereditas, *l.* 1. *ff. de hered. & act. vend.* Scire etiam debet heres, ex qua caussa hereditas ad eum pertineat, utrum ex testamento, an ab intestato, *l. si is ad quem.* 22. *dict. tit.* Ita demum igitur aliquis pro herede gerendo acquiret hereditatem, si & eam sibi delatam esse credat, & revera delata sit, *l. si quis extran.* 21. *& l. sequ. ff. eod.*

Similiter nec errans rem suam conducere potest, neque per hoc in locatorem dominium transtulisse videtur, quod ignorans rem propriam conduxit, *l. adprobationem* 23. *C. de locato.* qui error impedit translationem dominii. In delictis quoque nocendi animus & scientia requiritur. Vulgatum enim est quod dicitur, voluntas & propositum distinguunt maleficia, *l. qui injuria*

53.

53. *ff. de furt.* Hinc est, quod excusatur ab adulterio, qui ignoranter infert stuprum uxoris sorori, quæ sese in lectum sui affinis collocaverat, *c. in lectum* 35. *quæst.* 1. Item vasallus, qui dormit cum sua domina ignoranter, feudo non privatur. Veluti si domina larvata ad domum vasalli venerit, *Zasi. nu.* 27. *de feud. privat. in commentar. ad feuda.*

AD L. LXXVII.

Papinianus lib. 28. Quæstionum.

Actus legitimi qui non recipiunt diem vel conditionem, veluti mancipatio, acceptilatio, hereditatis aditio, servi optio, datio tutoris, in totum vitiantur per temporis vel conditionis adjectionem; nonnunquam tamen actus supra scripti tacitè recipiunt, quæ apertè comprehensa vitium adferunt: nam si acceptum feratur ei, qui sub conditione promisit, ita demum egisse aliquid acceptilatio intelligitur, si obligationis conditio extiterit, quæ si verbis nominatim acceptilationis comprehendetur, nullius momenti faciet actum.

Hic quoque satisfit *l. nemo.* 123. & *l. expressa* 195. *ff. h. t.*

EXPLICATIO.

Actus legitimi sunt ritus & actiones quædam solemnes, certis verborum formulis conceptæ; quæ ex legibus XII. Tabul. descendunt, *ut Cujac. lib. Obs.* 15. *c.* 16. *eleganter tradit.* Quidam autem actus legitimi conditionem & diem recipiunt. Sic enim

enim ſtipulatio, heredis inſtitutio, ſub conditione & in diem fieri poteſt, *§. omnis ſtipulatio 2. Inſt. de verb. oblig. §. heres 9. Inſt. de hered. inſtit.* Actus tamen legitimi, qui in hac regula recenſentur, omnino vitiantur diei vel conditionis adjectione: ubi notandum, quod hæc particula *Qui* in regula poſita reſtrictivè, non declarativè, intelligi debet, ut reſtringatur tantum ad exempla in hac l. relata. Ratio redditur ab Alciato *lib. 3. παρέργ. cap.* 4. Quod hi actus ab executione præſenti nomen habent, & legis fictione vel interpretatione ſunt introducti, ideoque nec ſuſpendi debent, per conditionis aut diei eventum; cum ea, quæ à lege ſtatuta ſunt, præſentem executionem ſecum trahant, & dies vel conditio nomini ipſius actus executionique repugnent, *l. non quemadmodum* 35. *ff. de Iudic.* Unde aditio hereditatis nulla eſt, ſi ita quis dixerit: Adeo hereditatem ſi ſolvendo ſit, *l. eum, qui duob.* 51. *in fin. ff. de acquir. hered.* Non obſtat *l. primo gradu* 13. *ff. Quæ in fraud. cred.* ubi heredes, ejus, qui ſolvendo non erat, ea conditione adierunt hereditatem, ut creditoribus partem duntaxat æris alieni ſolverent. Nam ibi conditio ſignificat pactionem cum creditoribus factam, veluti inter heredem & fideicommiſſarium ſimile pa-

ctum

ctum interpositum memoratur *in l. apud Iulianum* 11. §. 1. *ff. Ad SC. Trebell.* post illam verò pactionem purè adita hereditas fuit. Sic hereditatis aditio isto casu non censetur facta sub conditione. Eadem ratione nulla est aditio: *Ex hoc die adeo hereditatem, vel in eum usque diem.* Nam à morte testatoris & in perpetuum heres esse debet, omnisque hereditas quamvis postea adeatur, tamen cum tempore mortis continuatur, *l. omnis hereditas* 138. *inf. eod. l. heres quandoque* 54. *ff. de acqu. hered.* Simili modo nec tutoris dati conditionem aut diem admittit: quod verum est, si à magistratu vel judice tutor detur. Nam in testamento sub conditione tutor dari potest, *§. ad certum tempus* 3. *Instit. qui testam. tutores, &c.* Ratio diversitatis hæc est, quod in testamentariâ tutelâ defectus diei vel conditionis per judicem potest suppleri, quod secus est in dativa tutela, *l. si quis sub conditione* 11. *ff. de testam. tutel.* Itaque si à Judice vel magistratu sub conditione tutor datus sit, inutilis & vitiosa est datio, quia actio magistratus imperfecta esse non debet, *l. muto* 6. *§.* 1. *ff. de tutel.* Sed & auctoritatis interpositio quæ fit à tutore in contractibus pupilli, purè fieri debet, non in tempus, vel conditionaliter, *l. etsi conditionalis* 8. *ff. de aucto. & consen.*

consen. tut. Alii assignant hanc rationem hujus regulæ, quod ex legis actionibus stabile & perpetuum jus nascatur, unde constet purè hos actus fieri debere. Hâc de causâ neque adoptatio filii, neque emancipatio ad tempus vel sub conditione fieri potest. Certum enim ac perpetuum jus patris & filii esse oportet, nec temporalem filium quis habere potest, *l. quæsitum* 34. *sup. de adoptionibus.*

Limitatur regula duobus casibus.

I. Si conditio non respiciat substantiam ipsius negotii, sed magis admonitionis & executionis vim habeat. Unde tutor à magistratu sub hac conditione recte datur, si satis dederit, *l. muto 6. §. sub conditione* 1. *de tutel.* Hæc enim conditio inest dationi tutoris, quamvis non exprimatur; ideoque abusivè conditio tantum appellatur, nec ullam vim suspendendi negotium quod geritur, habet.

II. Limitatur regula, si sub tacitâ conditione actus legitimus fuerit initus; quod acceptilationis exemplo illustratur, veluti, si Titius 10. promiserit Cajo sub conditione, *si Cæsar hostes devicerit:* deinde pendente conditione, Cajus volens liberare debitorem accepto ille tulit, ibi tacite repetita censetur conditio in ipsa promissione ex-

pressa, & tum demum vires habebit acceptilatio, cum ipsa obligationis conditio extiterit, *l. quod in diem 12. ff. de accept.* Cujus hæc est ratio, quod sæpe expressa noceant, quæ non expressa non nocent, *l. expressa 195. infra eod.*

Quærit hic Accurs. *An matrimonium sub conditionem vel in diem contrahi possit?* Et putat posse. Cujus sententia hic à Petro Fabro reprobatur, & vera non est quoad diem, quia ad tempus contrahi non potest matrimonium, cum in matrimonio individua vitæ consuetudo inter conjuges promittatur. Sed sub honesta & possibili conditione nuptiæ contrahi possunt, puta si quis ita contrahat matrimonium cum puella, Si tantum mihi nomine dotis dederit. Vel si parentes mei præbuerint assensum in nuptiis. Ita probatur *per tex. in c. de illis & c. super eo. ex. de cond. appos.* Plane ad diem contrahi non posse matrimonium, ex nuptiarum definitione liquidò constat; in qua ponitur individuam vitæ consuetudinem ea conjunctione contineri.

AD

AD L. LXXVIII.

Papinianus lib. 31. Quæſtionum.

Generaliter cum de fraude diſputatur: non quid habeat actor, ſed quid per adverſarium habere non potuerit, conſiderandum eſt.

EXPLICATIO.

Malæ fidei poſſeſſor tanto à legibus noſtris odio habetur, ut non ſolum perceptos fructus, ſed etiam percipiendos cum re reſtituere cogatur: quia *quotieſcunque de fraude agitur, non quid habeat actor, ſed quid per adverſarium habere non potuit, inſpicitur.* Unde qui prædium alienum emit, cum ei verus dominus denunciaret ne emeret, prædium cum omni ſua cauſa, hoc eſt, fructibus tam perceptis, quam percipiendis reſtituere cogitur, *l. domum 5. C. de rei vend. l. ſi navis 62. §. ult. ff. eo tit.* Diſputant autem hic & anxiè ſe torquent interpretes, *utrum fructuum illorum qui percipi poſſunt, æſtimatio referenda ſit ad actorem, an vero ad reum.* Hæc tamen communior & melior eſt ſententia, quod æſtimatio referenda ſit ad id, quod communiter diligens paterfam. ex tali re percipere potuit. Nec illud conſiderabitur, ſi quid ultra communem morem à poſſeſſore aut petitore ex ſingulari indu-

ſtria percipi potuerit. Quam ſententiam ſi ſequaris, nulla erit legum pugna, quarum aliæ fructus percipiendos referunt ad petitorem, *l. ſi navis 62. §. fin. ff. de rei vend. text. hic*: aliæ ad poſſeſſorem, *l. domum 5. C. de rei vendic. l. 2. C. de pignorat. act.* Quinimo etiamſi titulum habeat malæ fidei poſſeſſor, tamen tenetur ad fructus percipiendos malæ fidei poſſeſſor, *d. l. domum. & d. l. 2.* Nec obſtat *l. ſi fundum 17. C. de rei vend.* Quia quod ibi deeſt mentio fructuum percipiendorum, ex modo alleg. legibus ſupplendum eſt. Ex eo enim, quod ibi dicitur, malæ fidei poſſeſſorem qui titulum habet, de fructibus perceptis teneri, malè colligitur, eum non teneri de fructibus percipiendis. Nam quod ibi deeſt de fructibus percipiendis, ſive quos percipere potuit, hoc ex aliis legibus ſupplendum eſt, quæ expreſsè dicunt, malæ fidei poſſeſſorem, licet titulum habeat, tam teneri de fructibus quos percepit, quam quos percipere potuit, uti clarè & expreſsè deciditur *in d. l. domum. C. de rei vend. & l. ſi navis 62. §. ult. ff. eod. l. ait Prætor 10. §. per hanc actionem 15. ff. Quæ in fraud. credit. l. cum ſervus 39. §. 1. de leg. 1. in verb. quos legatarius percipere potuit.*

AD

AD L. LXXIX.

Papinianus libr. 32. Quæstionum.

Fraudis interpretatio semper in jure civili non ex eventu duntaxat, sed ex consilio quoque consideratur. Dilucidantur etiam *l. non fraudantur* 134. *& l. nemo* 145. *ff. h. t.*

EXPLICATIO.

PErtinet hæc regula ad revocationem alienationis factæ in fraudem creditorum, quo casu datur actio Pauliana, ad alienationem rescindendam, creditori contra debitorem, qui bona sua in fraudem creditorum alienavit, & contra eum qui sciens dolo malo cum debitore contraxit, & fraudem participavit, puta in emptorem donatarium & legatarium, *l.* 1. *& l. is qui à debit.* 9. *ff. Quæ in fraud. credit.* Quæ actio ut competat, duo concurrere debent, scilicet, ut debitor habuerit animum & consilium fraudandi creditores: tum etiam, ut ex eventu & re ipsa appareat fraus facta, & deminutum debitoris patrimonium, hoc est, ut eventus consilio respondeat, ita quod bona ejus non sufficiant creditoribus, *l. ait Præt.* 10. *& l. si quis* 15. *ff. quæ in fraud. cred.* Quare si debitor prædium suum alienaverit, non fraude ulla, sed ex necessitate rei familiaris: licet revera creditores inde fraudati sint, non poterit tamen alienatio revo-

cari, quia consilium fraudandi defuit. Sæpe enim de facultatibus suis amplius quam in iis est, sperant homines, § *in fraudem. 3. Institut. quib. ex caus. manum. non licet.* Praxis hujus regulæ est, ut qui agit revocatoria, seu actione Pauliana, primo narret bona esse vendita in fraudem creditorum; secundo articulet, emptorem fraudis esse participem; tertio quod fraus suum effectum sit sortita, *Zasius ad §. Item si quis in fraudem 6. Instit. de act.* Illud bene notandum est, quod per actionem Paulianam ita demum alienatio in fraudem creditorum facta revocetur, si etiam is, qui à debitore rem accepit, fraudis particeps fuerit: si verò ignoravit alienationem factam in fraudem creditorum, non tenetur hac actione, *l. quod autem 6. §. hoc edictum 8. ff. Quæ in fraud. credit. facta sunt.* Quod verum est si titulo oneroso rem accepit. Nam si titulo lucrativo, puta ex causa donationis rem accepit, alienatio revocabitur, sive accipiens fraudem scivit, sive ignoravit, *l. pen. C. de revoc. his quæ in fraud. cred. d. l. quod autem 6. §. simili modo 11.* ubi dicitur, quod si revocentur ea quæ in fraudem creditorum donationis titulo sunt alienata, quod nulla fraudis scientia exigatur in donatario, sed sufficit creditores per alienationem ex eventu esse fraudatos.

AD

AD L. LXXX.

Papinianus lib. 33. Quæstionum.

In toto Iure generi per speciem derogatur: & illud potissimum habetur, quod ad speciem directum est. Exponitur *l. semper specialia.* 147. *ff.* infr.

EXPLICATIO.

CUm genus nihil aliud sit, quam species omnes simul conjunctæ, seu comprehensæ; posito genere, necesse est, ut quælibet ejus species inferantur. Semper enim generalibus specialia insunt, *l. semper* 147. *infra eod.* Unde qui legavit alimenta, cibum, potum, vestem & habitationem legasse intelligitur, quia sine his corpus ali non potest, *l. legatis* 6. *ff. de alim. legat.* At non econtra sequitur, ut quicquid de una specie dicitur, de universo genere statim prædicetur: sed ibi hæc regula sequenda est, quod *species semper generi solet derogare, quotiescunque species & generis simul, vel separatim fit mentio.* Quæ regula trifariam enatratur à Dd. in legibus videlicet, contractibus, & ultimis voluntatibus. De legibus exemplo sunt regulæ nostræ juris, à quibus simul atque exceptio aliqua dari potest, vitiantur, & officium suum perdunt, *l.* 1. *supra eod.* In contractibus exemplum esse potest, quod transactio vel libe-

ratio generalis restringatur tantum ad eas species, de quibus nominatim est actum, *l. si de certa* 31. *C. de transact. l. emptor* 47. *§. Lucius* 1. *supra de pact.* Pertinet quoque hæc regula ad ultimas voluntates & legata. Unde si cui legata sint omnia vestimenta, & alteri vestis muliebris, per legatum speciei derogatur generi, *l.* 1. *ff. de aur. & argen. leg.* Quod verum est, si diversis personis generale & speciale legatum relictum sit. Si vero uni & eidem species & genus legetur, tum si primo mentio speciei facta sit, deinde generis, hoc casu species generi non derogat, sed illud potius speciem ampliat & legatum auget, *l. hoc legatum* 45. *& l. seq. de legat.* 3. At si primo generis mentio fiat, deinde speciei, tum si per imperitiam testatoris id factum est, generi per speciem non derogatur, *l. legata* 9. *ff. de supell. leg.* Quia *non mutat substantiam rei non necessaria verborum multiplicatio*, *l. pediculis* 32. *§. Labeo* 6. *de aur. & argen. leg.* Si autem causa limitationis species sint adjectæ generi, tum certus modus, ut ait JC. generi datus videtur, *d. l. legata* 9. Multum tamen hac in parte voluntas testatoris operabitur, *d. §. Labeo.*

AD L. LXXXI.

Papinianus libr. 3. Reſponſorum.

Quæ dubitationis tollendæ cauſa contractibus inſeruntur; jus commune non lædunt.

Concordat *l.* 94. infr.

EXPLICATIO.

VUlgatum & tutum eſt juris axioma, *Abundans cautela non nocet.* Quod in hâc regulâ rectè etiam ad contractus applicatur. *Ea enim quæ dubitationis tollendæ cauſa inſeruntur contractibus, jus commune non lædunt.* Concordat *l.* 94. *infra eod.* Ratio regulæ eſt, quod ex iis, quæ ſupervacua ſunt, nulla ſolet oriri obligatio, *l.* 2. *ſup. mand.* Unde Florentinus ſcribit: Quæ verba extrinſecus, & nihil ad præſentem actum pertinentia ſtipulationi adjecta ſunt, pro ſupervacuis habentur, nec vitiant obligationem, veluti; *Arma virumque cano, decem dare ſpondes?* nihilominns valet ſtipulatio, neque propter ſuperflua aut otioſa verba vitiatur, *l. quæ extrinſ.* 65. *de verb. oblig.* Exemplum accommodatum regulæ depromitur ex *l. qui mutuam* 56. *ff. Manda.* ubi creditor qui mandato alterius mutuam pecuniam dederat, caverat, ut omiſſo reo principali, & pignoribus non diſtractis, ad mandatorem regreſſum haberet, cautio illa tanquam ſuperflua juri communi non derogat.

rogat. Nam alias jure communi veteri, etiam cautione illa non interveniente, potest creditor, vel reum, vel ejus fidejussorem, vel eorum pignus eligere, & uno electo potest ad alium redire, & residuum ac superfluum debiti ab alio obtinere, *l. non recte 3. l. jure nostro 5. & l. pignorib. 25. C. de fidejuss.* Jure tamen novo debitor principalis prius conveniendus est, quam fidejussor, *Authent. præsente. C. de fidejus.* Sic etiam in testamentis abundans cautela non solet nocere; Nam si in testamento scriptum sit, quod Titius condidit suum testamentum, codicillos aut ultimam voluntatem, propterea testamentum non debet infirmari. Satius enim est plura accumulare, quam necessaria omittere, *l. testamentum 17. C. de testament.* Eadem ratione pactum illud, quod in pignoribus dandis adjici solet, ut quo minus pignus venisset, reliquum debitor redderet, supervacuum est, quia ipso jure ita se res habet, etiam eo non adjecto, *l. quæsitum 9. §. ult. ff. de distr. pign.* Et tradunt Canonistæ *in c. nimis, de excessib. prælator.* quod ad tollendam Sophisticam rationem verba non possunt supra modum specificari, *Decius h. fac. tex. elegans. in l. pediculis 22. § Labeo 6. ff. de aur. & arg leg.* ubi dicitur, quod *non mutat substan-*

ſtantiam rerum non neceſſaria verborum multiplicatio.

AD L. LXXXII.

Papinianus lib. 9. Reſponſorum.

Donari videtur, quod nullo jure cogente conceditur.

EXPLICATIO.

DOnatio ex ſola liberalitate & mera munificentia conſtat, *l.* 1. *ſupra de don.* Unde donari id demum videtur, quod nulla juris naturalis, civilis aut prætorii neceſſitate cogente, ſed ultro & ſponte alicui conceditur. Ex quibus infertur, quod donatio, quæ fit remunerationis cauſa, propter benè merita, propria & vera donatio non ſit, ſed potius ad permutationis quoddam genus reſpiciat, cum ad ἀντίδωρα quiſque naturaliter obligetur, *l. ſed etſi* 25. *§. conſuluit* 11. *de hered. petit.* Ideoque nec inſinuatione omiſſa talis donatio vitiatur, etiamſi ſummam 500. aureorum excedat. Veluti ſi diſcipuli munificentiam exerceant erga ſuos præceptores, propter memoriam rectæ inſtitutionis, *l. Aquilius* 27. *& l. ſi pater* 34. *§. ult. ff. de donat.* Unde etiam donatio remuneratoria, prætextu ingratitudinis revocari non poteſt, licet hoc in aliis ſimplicibus & propriis donationibus regu-

lariter obtineat, *l. penult.* §. 1. *ff. donat. l. ult. C. de revoc. dona.* quia hæc donatio remuneratoria non eſt propria donatio, ſed officiorum merces & compenſatio, & eſt extra cauſam donationis, *ut ait I.C. Labeo in hoc jure* 19. §. 1. *ff. de donat.*

AD L. LXXXIII.

Papinianus lib. 2. Definitionum.

Non videtur, rem amittere, quibus propria non fuit. Exponitur *l. nemo poteſt.* 208. infr.

Explicatio.

TAntum in jure noſtro uſum habet illud Dialecticorum axioma, Privatio præſupponit habitum, *l. decem* 116. *ſup. de verb. oblig.* ut aliquot juris regulis confirmatum ſit. Poteſt enim referri ad illud hæc noſtra regula: *Nemo poteſt amittere rem, cujus propria non fuit*, id eſt, nemo amittit rei dominium & proprietatem, cujus nunquam fuit propria. Concordat *l.* 208. *infra eod. Non poteſt videri deſiiſſe habere, qui nunquam habuit.* Unde qui non eſt verus rei dominus, ut colonus & quilibet extraneus, non poteſt rem pro derelicto habere, ad hoc, ut ab apprehendente acquiratur: quia non poteſt quis rem pro derelicto habere, cujus propria non fuit, *l.* 2. *ff. pro derel.* Eadem ratione amittere poſſeſſionem dicitur

citur is, non qui primum non admittitur, ſed qui prius eam adeptus de ea dejicitur, *l. 1. §. eum qui 26. ſup. de vi & vi arm.* Regula noſtra intelligitur de propria ſignificatione admittendi: impropriè tamen ea amitti dicuntur, quæ propria & noſtra non fuerunt. Sic in l. Aquilia amittere dicimur, quod necdum habemus, & conſequi ſaltem potuimus, *l. ſi ſerv. 33. ſup. ad l. Aquil.* Veluti ſi ſervus heres inſtitutus ante aditam hereditatem ab aliquo occiſus ſit. Nam hereditatis, quam nunquam conſecuti ſumus, æſtimatio ſpectatur, eaque nobis debetur, *l. inde Neratius 23. ff. eod.*

AD L. LXXXIV.

Paulus lib. 3. Quæſtionum.

Cum amplius ſolutum eſt quam debebatur, cujus pars non invenitur, quæ repeti poſſit, totum eſſe indebitum intelligitur, manente priſtina obligatione.

EXPLICATIO.

SI quid amplius ſolvitur, quam debitum fuit, quatenus eſt indebitum, repetitur. Quod limitatur in hac regula, niſi ſpecies aut individuum quid ſolutum ſit per errorem pro pecunia. Quo caſu tota res tanquam indebita repetitur, ut ſi, cum centum aureos tibi deberem, putans me ducenta debere,

debere, fundum ſolverim ducentorum, hoc caſu competit mihi repetitio totius fundi, & priſtina obligatio centum aureorum integra manet: Fundus autem retinebitur, donec pecunia ſolvatur. Cujus hæc eſt ratio, quod nemo invitus cogatur in communione manere, *l. ſi non ſortem* 26. §. *ſi centum* 4. *de condict. indeb. l. ult. C.Com. divid.* quia communio plerumque rixas & diſcordias parere ſolet, *l. cum pater* 77. §. *dulciſſimis* 20. *ſupra de leg.* 2.

Ad §. Is natura.

Is natura debet, quem jure gentium dare oportet, cujus fidem ſecuti ſumus.

EXPLICATIO.

NAturalis obligatio eſt, quæ ex jure gentium deſcendit; hæc non habet adminiculum à jure civili, utpote cum alicujus fidem ſecuti ſumus, ſolo conſenſu, vel nudo pacto contenti, *l.*1.*ff. de pact.* Hujus naturalis obligationis hi ſunt effectus, quod licet actionem non pariat, parit tamen exceptionem, *l.* 7.§.*ſed cum nulla* 4.*ff. de pact.* Soluti repetitionem impedit, hoc eſt naturale debitum ſolutum non condicitur, *l. naturaliter* 13. *& ſeq ff. de condict. indeb.* gignit compenſationem, *l. etiam* 6. *ff. de compenſat.* ad conſtituendum & novandum

dum

dum sufficiens est, *l.* 1. §. *debitum* 7. *de constit. pec.* *l.* 1. §. 1. *ff.* *de novat.* Potest etiam fidejussor ei accedere cum effectu, §. 1. *Instit. de fidejussor.*

AD L. LXXXV.

Paulus lib. 6. Quæstionum.

In ambiguis pro dotibus respondere melius est.

EXPLICATIO.

RAtio Regulæ est, quod maximus & incomparabilis favor sit dotium. Publicè enim expedit fœminas esse dotatas ad sobolem procreandam, replendamque liberis civitatem: Deinde ut maritis succurrant in oneribus matrimonii sustinendis: Denique ne soluto matrimonio bonis mariti ad suos agnatos redeuntibus, uxor inops & egena relicta dedecori sit marito, *l.* 1. *ff.* *solut. matrim.* Exempli gratia, Licet donatio sub conditione, mortuo ante conditionis eventum donatore, non valeat, tamen res traditæ, ut secutis nuptiis dotis efficiantur, mortuo ante nuptias donatore, favore dotium res dotales manent, & mortuo donatore injungitur heredi ejus necessitas dotem dandi. Idque favori dotium receptum est ne fœminæ indotatæ maneant, pro quibus in dubio respondere melius est, *l.*

l. in ambig.7. ff. de jur. dot. l. si ego 9. § si res 1. de jur.dot. l.interest 18. ff. de reb. auct.jud. poss. Aliud notabile exemplum, huic regulæ conveniens, hoc est: Quidam pater filiam suam elocavit nuptui, promittendo futuro genero certam dotem, hanc cum pater ex bonis maternis filiæ solvere vellet, gener restitit, asserens dotem promissam non ex bonis filiæ, sed ex ipsius patris bonis propriis solvendam esse. Cum hæc controversia in judicium Cameræ imperialis deducta esset, unanimi sententia ab Assessoribus decisum fuit, quod pater ex suo proprio patrimonio dotem solvere obnoxius esset, *per text. notab. & sing. in l.ult.C. de dot. promiss.* ubi expresse diciditur, quod pater promittens dotem pro filia, intelligitur eam de suo, id est, de bonis paternis dotare velle, etiamsi filia propria bona habeat, & per se sit dives, ut commodè ex propriis bonis dos illi constitui possit, *l. qui liberos 10. incipienti Capite trigesimo quinto ff. de rit.nupt.* ubi traditur, officium paternum esse filias dotare: *Ita eleg. tradit. Mynsing. cent. 5. observ.* 32. Aliud quoque exemplum accommodatum adfertur ex *l. Gaj.Sejus 45. ff. Sol. matr.* ubi avus maternus cum daret dotem pro nepte, stipulatus est eam sibi vel nepti reddi soluto matrimonio; & quæreretur

an

an nepti ex hac ſtipulatione danda eſſet: Et quamvis ſtipulatione alteri facta non competat actio in cujus perſonam collata eſt ſtipulatio, tamen hoc caſu ex avita ſtipulatione datur nepti utilis actio ad repetendam dotem. Idque favore dotis ſpecialiter receptum eſt, ut mulieres dotatæ facilius nubere poſſint.

Ad §. Non eſt novum.

Non eſt novum, ut quæ ſemel utiliter conſtituta ſunt, durent, licet ille caſus extiterit, à quo initium capere non potuerunt.

EXPLICATIO.

NOn debet id, quod rite & ſecundum leges ab initio actum eſt, ex alio eventu vitiari, quantumvis caſus is emergat, à quo negotium incipere non potuit. Quæ regula in teſtamentis, contractibus, matrimoniis, uſucapionibus, aliiſque actibus locum habet. Exempli gratia; Teſtamentum, quod quis legitimè fecit, non infirmatur, licet furor, aut captivitas, aliudque impedimentum ſuperveniat, *§. præterea 1. Inſt. quib. non eſt permiſſ. fac. teſt.* Nam omnia, quæ ex teſtamento proficiſcuntur, ita ſtatim eventus capiunt, ſi initium ſine vitio cœperit, *l. omn.* 201. *inf eod.* Similiter matrimonium à ſanæ mentis homine contractum propter furorem ſubſequentem non dirimitur,

tur, *l. oratione* 16. §. *ult. ff. de ritu nuptiar.* Sic in usucapione mala fides superveniens non nocet, si initium à bona fide cœperit, §. *diutina* 12. *Inst. de usuc.* Sic etiam vitium superveniens ex postfacto, senatorium ordinem judicandi munus, vel magistratum non impedit. Unde cæcus ad novum magistratum adspirare non potest, adeptum tamen magistratum retinet, quia sufficit actum ab initio fuisse legitimum, *l.* 19. *casum. ff. de postul. l. quod initio* 28. *supra eod.*

Limitatur Regula, si præcedens actus non fuerit plane perfectus & consummatus. Unde si fundum, cui servitutem stipulatus fueram, ante servitutem constitutam alienaverim, inutilis est stipulatio, *l. si sub una* 136. §. 1. *de verb. oblig.*

Ad §. final.

Quoties æquitatem desiderii naturalis ratio aut dubitatio juris moratur, justis decretis res temperanda est.

EXPLICATIO.

HÆc est JCti mens & sententia, quoties aliud videtur dictare stricti juris regula, aliud æquitas, hoc ratio naturalis in mente boni viri posita, tum res justis decretis est temperanda, ita ut in utramque partem nec ratione rigidi juris, nec ratione æquitatis nimium concedatur. Quæ

regula

regula cum latissime pateat, & omnibus juris partibus accommodari possit, certis exemplis restringi non potest. Vult enim in dubitatione ex pugna rigidi juris & æquitate exorta, judicem temperamentum quoddam sequi debere, cujus exempla quotidie in causarum decisionibus judici occurrunt. Quia enim omnes casus, qui quandoque inciderint, legibus aut constitutionibus comprehendi non possunt, ideo decretis opus est, quæ ad ipsa negotia, de quibus nihil jure proditum est, accommodentur, *l. neque leges* 10. *sup. de leg.* Ad hanc regulam rectè notant interpretes, quod naturalis ratio ad decisionem causarum allegari potest, *l. scire oportet* 13. § *sufficit 6. ff. de excus. tut.* ubi dicitur, quod ex ipso jure naturali seu naturali justitia sufficit fidem facere. Hinc Bald. scitè dixit, quòd *naturalis ratio optimus est Legis clypeus, Iudexque non minus debet moveri naturali dicto seu dictamine naturalis rationis, quam lege scripta; quia quærere legem, ubi habemus rationem naturalem, est infirmitas intellectus.*

AD

AD L. LXXXVI.

Paulus lib. 8. Quæstionum.

Non solet deterior conditio fieri eorum, qui litem contestati sunt, quam si non: sed plerumque melior.

Item *L. LXXXVII.*

Nemo enim in persequendo deteriorem causam, sed meliorem facit. Denique post litem contestatam heredi quoque prospicitur, & heres tenetur ex omnibus causis.

Facit huc *l. omne* 139. *& l. pœnalia* 164. *h.t.*

EXPLICATIO.

TRactatur his duabus regulis de vi & effectu litis contestatæ. Est autem litis contestatio, cum Judex per narrationem actoris, & responsionem Rei conventi, de principali negotio factam, causam audire cœpit, *l.* 1. *C. de lit. contest.* Litis autem contestationis multi & insignes sunt effectus.

Primus est, quod auferat reo potestatem exceptiones dilatorias opponendi, *l. fin. C. de exceptionib.*

Secundo per litis contestationem constituitur quis in mala fide, & in stricti juris judiciis à lite contestata fructus & usuræ debentur, *l. videamus* 38. §. *si actionem* 7. *de usuris*, *l. certum* 22. *C. de rei vendicat.*

Tertio interrumpit præscriptionem 10. vel

vel 20. annorum, *l. præstat firmam* 2. *C. de longi temp. præscript.*

Quarto omnes actiones temporales perpetuas facit, & in heredes transmittit, *l. fin. C. de præscript.* 30. *vel* 40. *ann.* Sic tempore perit actio injuriarum, & uno tantum durat anno; si tamen lis sit contestata, ad triginta annos potest exerceri, & contra heredes intentari, *§. 1. Inst. de perp. & temp. act.* Sic in actione *Quod metus causa*, & interdicto, *Vnde vi*, heres non tenetur, nisi in quantum ad eum pervenit, sed lite contestata cum defuncto heres tenetur in solidum, *l. unic. C. Ex delic. defunct.* Excipitur actio de dolo, quæ non perpetuatur litis contestatione, sed intra biennium à die admissi doli debet moveri, atque etiam finiri, *l. fin. C. de dolo.* Non temere autem adjecit Jurisconsultus particulam *plerumque*. Quandoque enim litis contestatione conditio actoris fit deterior, quia tollit actori potestatem mutandi libelli, aut variandæ actionis, *l. si quis stipulatus* 112. *ff. de verb. oblig. l. edita* 3. *& ibi DD. C. de edendo.*

AD

AD L. LXXXVIII.

Scævola libr. 5. Quæstionum.

Nulla intelligitur mora ibi fieri, ubi nulla petitio est.

Lex *nulla* 88. explicata est supra, *in l. qui sine dolo* 63.

AD L. LXXXIX.

Paulus libr. 10. Quæstionum.

Quamdiu possit valere testamentum, tamdiu legitimus non admittitur.

Explicatio.

Testamenti condendi facultas ideo est introducta, ne quis, quem nollet, heredem haberet, sed potius, quem vellet, heredem sibi eligeret: ideoque optima ratione hic constitutum est, tamdiu heredem legitimum ab intestato non admitti, quamdiu defuncti testamentum valere possit, *concord. l. quamdiu* 39. *ff. de acqu. her.* Ratio est, quia provisio hominis tollit provisionem legis, *l. ult. C. de pact. convent. &c.* Et ultima voluntas defuncti pro lege servanda est, §. *disponat. Auth. de nuptiis.* Accidit autem diversis modis, ut quis intestatus decedat.

Primò si nullum fecerit testamentum. Se-

Secundò, si id, quod fecerit, irritum ruptumve factum est.

Tertiò, si nemo heres ex condito testamento hereditatem adierit, *§. 1. Instit. de hered. quæ ab intestato.*

Huc pertinet l. 181. infr. eod. *Si nemo subiit hereditatem, omne jus testamento solvitur.* Cujus hæc est ratio, quod heredis institutio caput atque fundamentum sit testamenti, ex quo omnia pendent, quæ in testamento sunt disposita. Nullum enim testamentum valere potest, quod heredem non habet, *§. ante heredis* 34. *Inst. de legat.* Proinde libertates ipso jure valent, nec legata aut fideicommissa debentur, neque tutoris datio subsistit, si hereditas ex testamento non adeatur, *l. Papinianus* 8. *§. penul. & ult. ff. de inoffic. testam. l. si nemo* 9. *supra de testam. tutela.* Limitatur superior regula, nisi ita heres instituatur, *Si legitimus heres nolit vindicare hereditatem, Titius heres esto.* Hic nulla est institutio legitimorum heredum nominatim facta, sed tamen ex voluntate testatoris ante testamentarium heredem admittuntur heredes ab intestato & sic causa intestati præcedit causam testati, *l. si quis ita* 82. *de hered. instit.* Alia exceptio depromi potest ex *l. hac consultissima* 21. *§. ult. C. de testam.* ubi statui-

tur,

tur, quod testamentum prius solenne tollitur per aliud minus solenne confectum coram quinque testibus, in quo scripti erant heredes, qui aliàs ab intestato erant successuri, ubi additur, posteriorem voluntatem non quasi testamentum, sed quasi ultimam voluntatem intestati valere, ubi notatur casus specialis, quo casu intestati trahit ad se causam testati, *Vide Clar. lib. 3. sentent. §. testamentum. quæst. 97.*

AD L. XC.

Paulus libr. 15. Quæstionum.

In omnibus quidem, maxime tamen in jure, æquitas spectanda sit.

Concordat *l. etsi nihil* 183. infr. *h. t.*

EXPLICATIO.

CUm in omnibus rebus, tum in jure æquitatis maxime habenda est ratio, *text. h. & in l. placuit. 8. C. de lud. Summum enim jus*, ut dicitur, *summa crux & injuria est.* Et si stricti juris ratio semper habenda esset, sub authoritate juris scientiæ perniciose aliquando erraretur. *Est* autem ÆQUITAS, authore *Oldendorpio*, in libello de jure & æquitate, *mitigatio legis scripta ob diversitatem circumstantiarum, rerum scilicet, personarum, locorum & temporum.* Vel *Æquitas est ratio naturalis in mente viri boni*

ri boni posita; quam Aristoteles teste *Duareno lib.* 3. *disputat. anniversi. c.* 18. ἐπιείκειαν Cicero in *Oratione pro Cluentio legis laxamentum vocat, quod legem scriptam ob aliquam circumstantiam mitigat, & moderatur.* Ab *Hostiense* definitur, quod *æquitas sit justitia dulcore misericordiæ temperata.* Alii definiunt æquitatem τοῦ γεγραμμένου νόμου ἔλλειμμα, id est, scriptæ legis supplementum.

Strictum jus est, quod nulla circumstantiarum habita ratione, in universum aliquid decidit: sic dictum, quasi stricte & exacte compressum, ac plus æquo durum. Hoc strictum jus sive rigor juris æquo & bono seu æquitati plerunque opponitur, *l.* 2. *§. Item Varus* 5. *ff. de aq. & aqua pluv. arc.* ubi dicit JC. Hæc æquitas suggerit, etiamsi jure deficiamur. Hinc requiritur in judice, ut æquitatem semper ante oculos habeat in condemnando & absolvendo, *l.* 4. *§. fin. de eo, quod certo loc.* Item, quod judex in principio sui officii jurare debeat, quod in judicando velit æquitatem sequi, *Novell. const.* 8. §. *Et subditos.* Hinc est quod ex æquitate pacta interpretanda sint, *l. si soc.* 81. *ff. pro socio.* Et propter æquitatem à natura contractus & verbis testatoris aliquando receditur, *l. si & me & Tit.* 32. *ff. si cert. pet. l. qui si-*

lium 74. §. *fin. ff. ad SC. Trebell.* Item & solemnia juris propter æquitatem quandoque negliguntur, *l. etsi nihil* 183. *infra eod. l. Divus* 7. *ff. de in int. restit.* Ex quibus constat, æquitatem menti & verbis legis esse præferendam. Quod verum est in casu dubio; alioqui si mens legis certa esset, aut verbo ejus manifesta & aperta essent, nulla consideraretur æquitas, sed rigor juris strictè servandus esset, *l. prospexit.* 12. *ff. qui & à quib.* Ubi Jurisconsultus inquit: *Quod quidem perquam durum est, sed tamen lex ita scripta est.* Et solius Principis est legem duram scriptam mollire, & propter æquitatem interpretando moderari, *l.* 1. *&* 9. *C. de legib. ubi DD.* Approbat hanc distinctionem *Fachin. lib.* 1. *controv. jur. c.* 3.

AD L. XCI.

Paulus libr. 17. Quæstionum.

Quoties duplici jure defertur alicui successio, repudiato novo jure, quod ante defertur, supererit vetus.

EXPLICATIO.

V*Etus jus vocatur jus succedendi ab intestato.* Quia jure naturæ, quod antiquius est, bona nostra debentur liberis, & iis, qui sanguinis necessitudine proximè nobis devincti sunt. *Successio testamentaria est*

est ex jure novo profecta, qua eum, quem volumus, heredem instituimus. Quoties igitur qui heres institutus est in testamento, qui ab intestato erat successurus, si hic repudiet testamentariam successionem, nihilominus tanquam legitimus ad hereditatem potest admitti ab intestato. Sed è contra; si quis repudiet, quasi legitimus heres, hereditatem sibi delatam ab intestato, is siquidem se heredem institutum esse sciat, credendus est utramque repudiasse: si nesciat se institutum heredem, nihil ei nocebit repudiatio, *l. nec is* 17. §. 1. *ff. de acqu. hered.* Ratio diversitatis hæc est, quod testamentariæ successioni renuncians, legitimæ renunciare nequit; quia eam nondum est consecutus, seu nondum ei delata est, *l. quamdiu* 89 *sup. eod.* At qui renunciat successioni legitimæ, censetur etiam testamentariam repudiasse, quia alias prior renunciatio nihil operatur.

Limitatur regula, si quis testamentariæ successioni nominatim & expresse renunciet. Nam si simpliciter vel generaliter fuerit renunciatum hereditati vel successioni alicujus defuncti, toti hereditario juri renunciatum censebitur, licet ex mille capitibus succedere potuerit, *Bart. ad d. l. nec is* 17. Aliud exemplum poni potest in filio

emancipato, qui si præteriit patrem, duplici jure ei hereditas filii defertur. Jure novo per bonorum possessionem contra tabulas, *l.* 1. *§. ultim. ff. Si à par. qui manu. sit & l. si à milite* 29. *§. ult. ff. de testamen. mil.* Jure antiquo competit ei querela inofficiosi testamenti, *l.* 14. *&* 15. *ff. de inoff. test.* Sed prius defertur patri bonorum possessio contra tabulas, quam querela inofficiosi, quæ est ultimum & extremum juris subsidium, §. *Tam autem* 2. *Inst. de inoff. test.* Igitur repudiatâ bonorum possessione contra tabulas, superest jus vetus, & relictus est locus querelæ inofficiosi. Ita eleganter explicant hanc *l. Cuj. lib. Obser.* 8. *cap.* 23. *Vigl. ad* §. 1. *inst. de inoff. testam.* Adferri etiam potest aliud exemplum hujus regulæ, in filia renuntiante hereditati paternæ: nam non prohibetur fratri postea succedere in hereditate paterna, quæ ex persona fratris sibi defertur, cum illa ex novo jure deferatur, *Decius h. num.* 6. *Costal. ad l. Avus* 33. *ff. de pact.* Ratio est, quia bona patris post ejus mortem fratri quæsita, non amplius dicuntur paterna, sed fraterna, *l. si avia* 19. *C. de donat.* Guid. Pap. *decis.* 192.

AD

AD L. XCII.

Scævola libr. 5. Reſponſorum.

Si librarius in tranſſcribendis ſtipulationis verbis erraſſet, nihil nocere, quo minus & reus & fidejuſſor teneatur.

EXPLICATIO.

REgula ſimpliciter docet, errorem Notarii in ſcribendo inſtrumento commiſſum non vitiare contractum aut ſtipulationem, nec partibus nocere. Ratio hæc eſt, quod magis valeat, quod inter contrahentes actum eſt, quam quod ſcriptura ſimulatè aut perperam conceptum eſt, *l.* 1. *C. plus valere, quod agitur*. Unde ſi Notarius in inſtrumento ſtipulationis, fidejuſſoris dationem omiſerit, aut reſponſionem interrogationi præpoſuerit, nihil obeſt, quo minus reus & fidejuſſor teneantur, *l.* 1. *C. de contr. ſtip. l. Titia* 134. *§. idem reſpondit* 2. *ff. de verb. obl.* Quæ regula procedit, non ſolum in contractibus, ſed etiam in teſtamentis, *l. ambiguitates* 24. *C. de teſtam.* Ubi Imperator Antoninus eleganter reſcripſit: Quod *errore ſcribentis teſtamentum, juris ſolennitas mutilari non poteſt, quando minus ſcriptum, plus nuncupatum eſt, l. errore* 7. *C. de teſt.* Procedit autem regula, quando de errore Notarii aperte conſtat.

 Nam

Nam *in dubio error non præsumitur*, standumque est verbis scripturæ, vel instrumenti, *l. si alii* 19. *de usufr. leg.* ubi dicitur, *interdum plus valet scriptura, quam quod actum est*. Et Notarius censetur à partibus rogatus, ut in instrumento eas clausulas inserat, quæ moribus inseri consueverunt. Militat igitur pro instrumento præsumptio, ut quicquid in eo scriptum sit, de voluntate contrahentium insertum videatur, *l. cum precibus* 18. *C. de probat.* ubi dicitur, *quod præsumuntur omnia vera esse, quæ in instrumento scripta sunt, donec probetur contrarium. Decius hic num.* 3. Illud quæri potest, *an error à Notario commissus emendari possit?* Et dicendum, si minus latina, & obscura, & mendosa verba sunt, emendari, restitui & illustrari posse, modo de sententia ejus, quod inter contrahentes actum est, nihil immutetur; *Notat* Petr. Faber *hic per l. actorum* 46. *ff. de re judic.* ubi dicitur, quod *actorum verba tenore sententiæ perseverante, emendare non est prohibitum.*

AD L. XCIII.

Marcianus libr. 1. Fideicommissorum.

Filiusfamilias neque retinere, neque recuperare, neque adipisci possessionem rei peculiaris videtur.

EXPLICATIO.

Ratio legis est, quod quicquid filius acquirit, patri acquirit, in cujus est potestate, adeo quidem, ut ne momento in persona filii subsistat acquisitio, *l. placet* 79. *ff. de acquir. hered.* Unde etiam quicquid filius peculiari nomine apprehendit, statim pater ejus possidet etiam ignorans, *l.* 4. *de acquir. possess.* Qua ratione quoque fit, ut de peculio pater ex contractu filii, non autem ipse filius teneatur, *l. depositi* 5. *l. si quis cum* 44. *ff. de pecul.* Sed hæc novo jure non obtinent. Nam filiusfam. in adventitio peculio sibi proprietatem quærit, retento tantum patri usufructu. In castrensi vero vel quasi castrensi peculio solidum sibi filiusfam. acquirit, *l. cum oportet 6. C. de bon. quæ liber.* In profectitio ergó peculio hæc regula tantum locum habet.

AD L. XCIV.

Ulpianus libr. 2. Fideicommissorum.

Non solent, quæ abundant, vitiare scripturas.

Hæc lex 94. *supra in l. qua dubitation.* 81. est explicata.

AD L. XCV.

Ulpianus libr. 6. Fideicommissorum.

Nemo dubitat, solvendo, videri eum, qui defenditur.

Explicatur hic quoque *l. in eo* 110. §. 1. *& l. qui rem* 166. *ff. h. t.*

EXPLICATIO.

QUi reum conventum in judicio sine mandato defendit, is defensor dicitur, *l. minor* 51. *ff. de procurat.* Nemo autem ad defensionem admittitur, etiamsi sit locupletissimus, nisi satisdet se judicatum, hoc est, litis æstimationem soluturum. Quo pertinent hæ duæ juris regulæ: *Qui rem alienam defendet, nunquam locuples habetur*, subaudi nisi satisdet, judicatum solvi. Item reg. 110. §. 1. *Nemo alienæ rei expromissor idoneus videtur, nisi cum satisdatione*, id est, fidejussorum datione, *l. prætoria* 7. *ff. de prætor. stipul.* Ratio autem cur ab illis, qui lites alienas sine mandato defendunt, tam stricte exigatur satisdatio judicatum solvi, hæc est; ne elusorium reddatur judicium. Periculum enim erat, ne si condemnatio secuta esset, dominus verus judicium contra se intentatum sine suo mandato, ratum non haberet., tanquam inter alios gestum, *vulgata l. sæpe* 63. *de re jud.* Hujus satisdationis effectus traditur in hac regula,

la, nimirum quod debitor per hanc cautionem efficiatur solvendo & idoneus. Qui enim per alium solidum solvere potest, solvendo esse dicitur, *l. solv. 114. ff. de verb. signific.* Nam si defensor succumbat in judicio, æstimationem litis nomine principalis solvere cogitur. Et licet principalis Reus solvendo non sit, tamen propter inopiam domini non liberatur defensor, sed nihilominus in solidum condemnatur, & de suo judicatum solvere cogitur, *l. Titius antepen. ff. de procur.* Quod eo pertinet, ut, qui per alium defenditur, vel fidejussorem dare potest, in carcerem conjici propter debitum non possit, cessabitque hoc casu hoc axioma: *Qui non habet in ære, luet in corpore.* Ferrar. hic *per l. si quis id quod 7. §. in servos 3. ff. de jurisd. om. jud.*

AD L. XCVI.

Mæcianus lib. 12. Fideicommissorum.

In ambiguis orationibus maximè sententia spectanda est ejus, qui eas protulisset.

Recurre *ad l. semper in obscuris 9.* supr. *h. t.*

EXPLICATIO.

Generaliter hæc regula docet, quando profertur obscura aliqua aut dubia sententia, tunc ad intentionem autoris confugiendum, ejusque interpretationem sequendam. Sic in legibus interpre-

tandis ad ipsum legislatorem recurrimus. Nam *cujus est legem condere, ejusdem est legem interpretari, l. ult. & pen. C. de ll.* Sic in sententia lata si emergat obscuritas, ad Judicem recurritur, ejusque spectatur interpretatio, *l. ab executore 4. ff. de appell.* Sic in legatis, & in testamentis, defuncti mens & voluntas potissimum consideratur, eaque domina & regina dicitur in ultimis elogiis, *l. in cond. 19. ff. de cond. & dem.* Huc pertinet regula 168. §. 1. *Quod factum est in obscuro, ex affectione cujusque capit interpretationem.* Unde qui rem alienam legat ignoranter uxori suæ aut conjunctæ personæ, tamen valet hoc legatum, licet alienæ rei legatum ab ignorante testatore relictum regulariter non valeat. Quia propter affectionem & benevolentiam videtur etiam legaturus fuisse, licet scivisset esse rem alienam, *l. cum alienam* 10. *C. de legat.* Aliud exemplum habes *in l. 3. C. de inoffi. test.* Fallit regula in contractibus, in quibus contra proferentem ambiguum pactum interpretamur, quia in ejus potestate fuit legem apertius dicere contractui, *l. veterib. 39. ff. de pact. c. contra eum, extr. eod.* Huc pertinet regula 172. infr. eod. *Ambiguum pactum contra venditorem interpretandum est. Ambigua autem intentio sic accipienda est, ut*

res

res salva sit actori. Quæ postrema verba denotant, in judiciis faciendam interpretationem pro actore, ne judicium reddatur elusorium, *l. si quis intentione 66. ff. de judiciis. l. inter stipulantem 83. §. si Stichum 1. de verb. oblig.* Ratio inquam est, quia aliàs judicium redderetur elusorium, & nullus esset judiciorum exitus, si sequeremur, quid Reus sensisset: quippe ne condemnaretur Reus, semper id de quo agitur, convenisse, aut se consensisse sit negaturus. Deinde non ut in contractibus utriusque consensum & voluntatem exigimus, ita etiam in judiciis, quæ invito Reo exercentur. Unde si actor Stichum petendo alium cogitaverit, de alio Reus senserit, actori potius quam Reo creditur, *d. l. int. stipulantem. §. si Stichum 1. & ibi pulchre Cujacius, ff. de verb. oblig.*

AD L. XCVII.

Hermogenianus lib. 3. Juris Epitomarum.

Ea sola deportationis sententia aufert, quæ ad fiscum perveniunt.

EXPLICATIO.

D*Eportatio est perpetua in exilium condemnatio*; qui ita deportantur, per sententiam bona amittunt: *l. 2. C. de bon. præscript.* Quod in hac regula ita declaratur,

ut ea sola bona deportato auferantur, quæ ad fiscum perveniunt, ad quem ea tantum deferuntur, quæ deducto ære alieno supersunt. Fiscus enim non potest præjudicium facere creditoribus. Et id in bonis cujusque esse intelligitur, quod deducto ære alieno superest, *l. non possunt* 11. *de jur. fisci.* ubi dicitur, quod *non possunt ulla bona ad fiscum pervenire, nisi quæ creditoribus superfutura sunt.* Regula hæc correcta est hodie per *Auth. bona, C. de bonis proscriptor.* Ubi decisum est, bona damnatis non auferri, excepto crimine læsæ Majestatis, sed vel ascendentibus vel descendentibus, vel conjunctis ex latere ad tertium usque gradum deferri. Præterea sublata est moribus deportationis pœna, eique successit bannum Imperiale, die Keyserliche Acht/ de quo eleganter Oldend. *in libel. de jur. & aquit.*

AD L. XCVIII.

Hermogenianus lib. 4. Juris Epitomarum.

Quoties utriusque causa lucri ratio vertitur, is præferendus est, cujus in lucrum causa tempore præcedit.

EXPLICATIO.

Quoties duo de lucro concertant, ejus causa potior habenda est, qui tempore

pore præfertur. Qui enim prior est tempore, potior est jure, *c. qui prior, extr. h. t.* Unde si eadem res duobus diverso tempore donata est, is præferendus est, cui prius res donata tradita est, *l. quoties 15. in fin. C. de rei vind.* Item si duo idem beneficium impetraverunt, is qui prior id obtinuit, præferendus est, *c. si pro te. de rescript. in 6.* Quæ regula obtinet etiam in causis onerosis, ut is præferatur, qui tempore potior est. Si tamen eadem res duobus sit vendita diversis temporibus, non præfertur is, qui prius causam obligationis habuit, sed cui prius tradita est possessio, *vulg. l. quotiens 55. C. de rei vind.* Idque propterea decisum est, quod ex contractu non prius transferatur dominium, nisi secuta traditione, *l. tradition. 20. C. de pact.* Sed pugnant in hac quæstione, *l. sive autem 9. §. si duob. 4. ff. de Publ. act. cum l. si ea res 31. §. ult. ff. de act. emp.* In priori L. dicitur, si duo emerunt eandem rem à diversis non dominis, possessoris melior est conditio; si ab uno, prioris, seu ejus, cui res prius tradita est, *In d. §. ult.* Lex duobus ementibus eandem rem separatis contractibus, priorem facit potiorem indistinctè, id est, eum cui primum res tradita est; sive ab eodem non domino, sive ab alio atque alio emerunt, id est, à diversis non domi-

dominis, semper prior potior est. Res ita explicatur à Bulgaro rectissime *in h. l.* Cum duo emerunt eandem rem diverso contractu, neutro possidente, si agant adversus extraneum, is potior non est, qui prius emit, sed qui prius rem accepit ex causa emptionis. Extraneus priori rem tradere cogitur, id est, qui prior habuit possessionem. At uno ex iis possidente, id est, cum inter se agunt, possessoris conditio melior est, sed in specie, *l. si ea res* 31. neuter possidebat. Confirmat etiam hanc solutionem & approbat Pacius *centur.* 5. *conciliat. quæst.* 14.

L. XCIX.

Venulejus libr. 12. stipulationum.

Non potest improbus videri, qui ignorat, quantum solvere debeat.

Lex *non potest* 99. explicata est *ad l. qui sine dolo* 63.

L. C.

Cajus libr. 1. Regularum.

Omnia quæ jure contrahuntur, contrario jure pereunt.

Lex *omnia quæ* 100. explicata est cum *l. nihil tam naturale* 35.

A D

AD L. CI.

Paulus libro singulari de cognitionib.

Ubi lex duorum mensium facit mentionem, & qui sexagesimo & primo die venerit, audiendus est: Ita enim & Imperator Antoninus cum Divo Patre suo rescripsit.

EXPLICATIO.

MEnsis dies dispares sunt, & inæquales. Alii 30. nonnulli 31. dies habent. Placuit ergo in hac disparitate, quoties duorum mensium fit mentio, si quis 61. die id fecerit, eum non esse excludendum, sed perinde erit, atque si fecisset in præfiniti temporis articulo. Exemplum pete ex *l. si venditor* 28. *& l. quod si nolit* 31. *§. si quid ita* 22. *ff. de Ædil. edicto*. Venditor si rem morbosam aut vitiosam vendidit, datur contra eum actio redhibitoria intra duos menses, ut venditor rem vitiosam venditam recipiat, & pretium reddat. Si igitur emptor die 61. agere incipiat, audiendus est. Aliud exemplum extat *in l. ult. C. de temp. appellat.* ubi in causis appellationum accipiuntur pro nonaginta & tribus diebus tres menses, *& in l. pen. C. de fidejussorib.* ubi talis proponitur facti species: Fidejussor intervenit pro debitore, & promisit creditori, quod in judicio eum exhibebit; si actor intra

intra duos menses non agat, liberatur à fidejussione. Unde si sexagesimo primo die creditor Reum sisti & exhiberi à fidejussore petat, audiendus erit, *d. l. penult*. Plane si nomen mensis simpliciter à lege proferatur, de 30. diebus intelligitur, *l. fin. §. 1. & ibi gl. C. de jur. deliber.* Huc referri potest vulgatum illud axioma: *Dies termini non computatur in termino.* Guid. Pap. *decis.* 270.

AD L. CII.

Ulpianus libr. 1. ad Edictum.

Qui vetante Pratore fecit, hic adversus edictum fecisse proprie dicitur.

EXPLICATIO.

ADversus Prætoris edictum tam is facit, qui contra simplicem prohibitionem Prætoris vivi peccat, quam qui ejus edicto non obtemperat. Uterque enim majestatem & jurisdictionem Prætoris contemnit. Exempli causa, Prætor parentem vel patronum sine venia in jus vocari prohibet, *l. si libertus* 12. *l. penult. ff. de in jus vocan.* Non minus punitur is à Judice, quàm qui edictum Prætoris in albo publicè jurisdictionis perpetuæ causæ propositum dolo malo corrumpit, *l. 7. supr. de jurisdict.* Ex quo observandum, paria esse, adversus Prætoris edictum quid facere, vel contra ejus

ejus ſimplicem prohibitionem, *facit l. adverſus 29. de recept. arbitris.*

Ad §. Ejus eſt.

Ejus eſt actionem denegare, qui poſſit & dare.

EXPLICATIO.

DAre & denegare actionem ex eodem juriſdictionis capite proficiſcuntur. Quocirca cui unum denegatur, alterum non conceditur. Regula eo pertinet, quod nemo poſſit confugere ad ſuperiorem judicem, & conqueri juſtitiam ſibi denegatam, niſi prius inferior judex competens fuerit. Nam qui dare non poteſt, non poteſt dici negaſſe, & ideo nec actor repreſſaliarum ſubſidium impetrare poterit, quaſi denegata ſit ei juſtitia, cum in reum juriſdictio nulla judici competeret, de quo vide Bart. *in ſuo tract. de repreſſ. Sunt* autem *repreſſalia, pignorationes rerum vel perſonarum, quando unus pro alio, & res alterius pro rebus alterius conveniuntur & apprehenduntur, ob id ſolum, quod ſit ejuſdem civitatis vel vici civis vel incola.* Quæ tantum à principe, vel magiſtratu, non recognoſcente ſuperiorem, conceduntur ob denegatam juſtitiam, *c.* 1. *ex de injur. in* 6. And. Gail. *in tract. de pignorat. cap.* 1. *&* 2.

AD L. CIII.

Paulus libr. 1. ad Edictum.

Nemo de domo sua extrahi debet.

Explicatio.

QUi latitat & se repræsentare recusat, quo minus in jus vocari possit, is de domo sua extrahi non debet, quanquam alias repertus obtorto collo in judicium rapi poterat. Ratio est, quod domus sua sit cuique tutissimum refugium & receptaculum, & satis pœnæ subit, qui non defenditur & latitat, si in bonorum ejus possessionem ob contumaciam actor mittatur, eaque possideat & vendat, *l. plerique* 18. *l. satisque* 19. *ff. de in jus voc. l. item ait Prætor* 21. §. 2. *supr. Ex qu. cau. majo. l. in possessionem* 6. *& l. Fulcinius* 7. §. 1. *ff. Ex qu. cau. in poss. eat.* Itaque qui vocatum in jus adversarium domo invitum extraxerit, actione injuriarum tenetur, *l. qui in domum* 23. *sup. de injuriis.* In matresfam. id constitutum est, ut si quis eam ob debita de domo extrahat, sine ulla indulgentia capite plectatur, *l.* 1. *C. de offic. divers. judi.* Domum autem intellige, sive sit propria, sive conducta, sive gratis quis in ea habitet, *l.* 5. §. *domum* 2. *ff. de injur.*

Limitatur regula, ut solum procedat in causis civilibus, non etiam in criminalibus

& de-

& delictis publicis, propter quæ quis domo extrahi invitus poteſt, *Novell. conſtit.* 134. §. *ſi quis eorum.*

Secundo locum non habet regula in debitis fiſcalibus, *l* 2. *Cod. d. exactor. trib. lib.* 10. ubi dicitur, quod ob fiſcalia debita, vel tributa, non ſolum quis invitus ex domo ſua vocari ab exactore tributorum, ſed etiam in aperta & libera cuſtodia detineri poteſt, quod nos in praxi appellamus *gyſelen.*

Tertio limitatur, ut de Apotheca, taberna, & hoſpitio publico quis invitus extrahi poſſit, *d. l.* 5. §. 5. *fin. Tantum igitur. ff. de injur.* quia ea mercium recondendarum, non habitationis cauſa ſunt ædificata. Poſtremò diligenter notandum, quod ſi conductor domus meæ non apparet, & mercedem habitationis ſolvere recuſat, domuſque clauſa ſit, poſſum curare eam judice præſente aperiri, & coram eo & teſtibus præſentibus deſcribere quæ ibi reperiuntur, ut ex eorum venditione mercedem domus conductæ conſequar, *l. cum domini* 56. *ff. loca.*

AD

AD L. CIV.

Ulpian. lib. 2. ad Edictum.

Si in duabus actionibus alibi summa major, alibi infamia est: Praponenda est causa existimationis: ubi autem aquiparant famosa judicia, etsi summam imparē habent, pro paribus accipienda sunt.

EXPLICATIO.

PAulus scribit *in l. per minor.* 54. *sup. de jud. Per minorem causa majori cognitioni prajudicium fieri non oportere, ideo quod major quastio minorem ad se trahat.* Dubitatur quæ major sit quæstio; respondet hic Ulpianus majorem causam censeri, quæ infamiam irrogat, etiamsi minorem summam contineat. At si ex duobus judiciis utrumque famosum est, etsi summam disparem habeant, pro paribus accipienda sunt. Concordat quod rescribit Constantinus Imp. *in l. ult. C. de ord. judic.* Pecuniariam causam criminali utpote majori cedere debere. Exemplum; ex uno eodemque delicto concurrit actio furti & condictio furtiva: Si actionem furti, quæ famosa est, contra te instituerim, deinde condictione furtivâ agam, quæ non infamat, rectè repellar exceptione, quod præjudicium actioni furti non fiat, & prius de actione furti pœnali disceptabitur, quam de conditione furtiva, quæ rei persecuto-

ria

ria est. At si utraque actio famosa sit, etiamsi summam imparem habeant, pro paribus tamen habentur, veluti concurrit actio commodati cum actione furti. Itaque si primo commodati egero, tum furti experiri velim, neutra alteri præjudicatur, etiamsi summam habeant imparem, una rem & id quod interest, altera pœnam persequente, & ideo quæ prior ex his cœpta est, prius finietur. Potest & hæc sequens interpretatio commodè huic legi adhiberi, & hoc modo declarari. Si quis debitor ex pluribus causis & actionibus creditori obligatus sit, quarum altera famosa est, sed minorem debiti quantitatem continet, altera sine infamia est, sed majorem comprehendit summam, tunc solutio generaliter facta à debitore, non expresso eo, in quam summam imputanda sit, in dubio videtur facta in causam, quæ irrogat infamiam. Nam quod solutum est, in duriorem & graviorem causam solutum accipi debet, *l.* 1. *cum seqq. & l. si quid* 7. *ff. de solut.* Gravior autem est causa, quæ infamiam irrogat, cum fama sit præponenda omnibus divitiis, imò periculum famę & vitę æquiparantur, *l. justa* 9. *ff. de manu. vind.* Unde si debitor ex actione mutui in grandiorem summam tenebatur, quæ non infamat, præterea ex actio-

ne tutelæ, quæ famosa est, minorem summam debeat, si non exprimit debitor, in quam summam solvat, jus disponit in eam summam solvisse, quæ irrogat infamiam, *l. cum ex pluribus 97. ff. de solut.* Judicia ergo famosa majora sunt non famosis, etiamsi non famosa majorem pecuniæ summam continent. Quod si omnia debita sunt similia & æqualia, puta si omnia sunt ex contractu profecta, & indefinitè est solutum, creditore etiam accipiente indefinitè, in electione creditoris est, in quam causam accepto vult ferre solutum, ita tamen ut prius acceptum ferat in debitum liquidum quam controversum, prius in proprium, quam illud quod fidejussorio nomine debetur, *l. 1. ff. de solut. l. C. eod.* Hæc in solutionibus obtinent. Sed alius etiam usus regulæ in ordine judiciorum consistit, ut liquet in duabus actionibus, utra prius in judicio instituenda sit. Major præponitur minori, *l. ult. C. de ord. judic.* Minor actio non movetur, dum speratur major, *l. per minorem 54. ff. de judic.* Sic petitio hereditatis, quæ universi juris est actio, præfertur rei vendicationi, quæ res singulas concernit, *l. post litem 13. ff. de except.*

L. CV.

L. CV.

Paulus libr. 1. ad Edictum.

Vbicunque causæ cognitio est, ibi Prætor desideratur.

Hæc lex explicata est *sup. ad l. omnia quæcunque* 71.

L. CVI.

Paulus libr. 2. ad Edictum.

Libertas inæstimabilis est.

L. CVII.

Gajus lib. 1. ad Edictum Provinciale.

Cum servo nulla actio est.

Duas has seqq. ll. quæ tractant de servis, consulto omittimus, quia servorum usus apud nos abolevit.

AD L. CVIII.

Paulus libr. 4. ad Edictum.

Fere in omnibus pœnalibus judiciis & ætati, & imprudentiæ succurritur.

Explicationem hic simul accipit, *l. pupillum* 111. *h. t.*

EXPLICATIO.

DUo notantur in hâc regulâ. Primò, quod propter ætatem pœna aliquando remittatur. Secundò, quod delictum per imprudentiam commissum mitius plecti debeat. Prima pœna ratione ætatis miti-

gatur in pupillo, ſub hac diſtinctione: ſi pupillus infans eſt, vel infantiæ proximus, ex delicto prorſus non obligatur, *l. 1. C. de falſ. moneta*, *l. infans*, 12. *ff. ad l. Corn. de ſicar.*

Si ſit doli capax & pubertati proximus, tenetur ex delicto, ſed propter ætatem mitiori pœnâ plectitur, *l. impuberem* 23. *de furt. l. 5. §. & ideo, 2. ff. ad l. Aquil.* Ratio eſt, quia in pueris non ita puniri debent delicta ſicut in majoribus, *c. 1. extr. de delict. puerorum.* Quod etiam extenditur ad minores 25. annis, in quibus & miſeratio ætatis judicem quandoque ad mediocrem ſeu mitiorem pœnam perducit, quod in arbitrio judicis attenta perſonæ cauſa & qualitate conſiſtit, *l. auxilium* 37. *§. in delictis*, 1. *ſupr. de min.* Decius *hic n.* 4. Exemplum eſt *in l. ſi adulterium* 38. *§. fratres*, 4. *ſup. ad l. Iul. de adulter.* Ubi crimen inceſtus ratione ætatis minoribus XXV. annis remittitur. Sic etiam ſtatuitur in *l. de minore* 10. *ff. de quæſt.* minores XIV. annis quæſtioni & torturæ ſubjici non debere. Senes etiam propter ingraveſcentem ætatem mitiori pœna afficiuntur, *l. 2. ff. de term. moto. l. 3. §. ignoſcitur*, 7. *ff. ad SC. Syllan.*

Secundo dicitur hic, quod propter imprudentiam pœna delicti moderanda eſt, quando

quando inconſideratè & temerario impetu quis deliquit. Sic qui per imperitiam vel ruſticitatem album Prætoris corrupit, veniam meretur, *l. ſi quis id* 7. *ff. de juriſd.* Exemplum aliud eſt *in l.* 3. §. 1. *ff. ad l. Corn. de ſicar.* Ubi mulier relegata fuit, quæ medicamentum dederat non malo animo, ſed malo exemplo ad parandam conceptionem, ex quo ea quæ acceperat, mortua eſt. Sic qui per laſciviam homicidium perpetravit, non dolo, ei capitalis pœna remittitur, & per quinquennium in inſulam ſaltem relegari jubetur, *l.* 4. §. *cum quidam* 1. *ff. eod.*

L. CIX.

Paulus libr. 5. ad Edictum.

Nullum crimen patitur is, qui non prohibet, cum prohibere (non) poteſt.

Lex hæc 109. explicata *in l. culpâ caret* 50.

AD L. CX.

Paulus lib. 6. ad Edictum.

In eo quod plus ſit, ſemper ineſt & minus.
Satisfit *hic l. in toto & pars* 113. infr. *h. t.*

EXPLICATIO.

IN majori ſumma ſemper continetur minor. Unde ſi ſtipulanti mihi 20. tu promittas 10. debebuntur 10. quia numerus

minor ineſt majori, *l.1.§.ſi ſtipulanti 4. ff. de V.O.* Item ſi unus ex tribus arbitris in quindecim, alius in 10, tertius in quinque condemnaverit, 5. præſtabuntur; quia in hanc ſummam omnes conſenſerunt, *l. diem proferre 27. §. ſi plures 3. ſup. de recept. qui arbitr.* Limitatur regula, quando is qui protulit majorem ſummam, non conſenſit minori. Ut ſi teſtator heredem juſſit tantum centum aureos erogare in funus ſeu monumentum, non poteſt heres minus exponere, *l. cum in teſtamento 202. de verb. ſign.* Quod ſi amplius vellet erogare, licet, neque ob eam rem contra teſtamentum facere videtur, *d. l. in teſtamento:* ubi notat Rebuffus, ſe iſtam *L.* vidiſſe in judicio practicari.

Secundò limitatur regula in mandato; Quia enim fines mandati diligenter ſunt cuſtodiendi, nec eos excedere licet, minor quantitas non ineſt majori. Unde qui mandat alteri, ut vendat ei domum vel fundum ſuum centum aureis, non poterit minoris fundum vendere, *l. diligenter 5. in princip: & §. item ſi mandavero 3. ff. Manda.* Huc pertinet regula 113. inf. eod. *In toto & pars continetur.* Unde qui totum fundum petiit, & ſuccubuit, ſi poſtea partem petat, exceptione rei judicatæ ſubmovebitur, quod in toto pars inſit, *l. ſi quis cum totum 7. de except. rei judic.*

Ad

Ad §. Nemo 1.

Nemo alienæ rei expromissor idoneus videtur, nisi cum satisdatione.

Explicui hunc §. *ad l. nemo dubitat 95.*



Ad §. Pupillus 2.

Pupillus pati non posse intelligitur.

EXPLICATIO.

CUm in pupillo desit justus & legitimus consensus, sequitur pupillum pati non posse, ut ex eo damnum sentiat, aut obligatione adstringatur. Quod duobus elegantissimis exemplis illustratur, veluti si pupillo patiente vicinus novum opus faciat, ex quo aqua pluvia ei noceat, nihil obest, quin actione pluviæ arcendæ vicinus teneatur, quia pupillus patientia sua consensum præbere non potest, sicut major, *l. Labeo* 19. *ff. de aq. & aq. pluv. arc.*

Aliud exemplum depromitur ex *l. qui ad certum* 14. *& l. seq. ff. loc.* Qui patitur conductorem finito conductionis tempore in fundo morari, tacitè censetur contractum renovasse, & tamdiu ex integro locasse, quamdiu prius locaverat. Quod tamen in pupillo dici non potest, quia deficit in eo consensus, ex quo hic contractus conva-

lescit, non secus atque si furiosus esset, qui pateretur id fieri.

Tertiò, potest huc quoque referri aliud accommodatum exemplum, si tutoris vel curatoris culpa non est solutus canon emphyteuticus de prædio minoris, summo quidem jure prædium emphyteuticum cecidit in commissum, sed damnum quod passus est minor vel pupillus, repetet actione tutelæ à tutore, vel in integrum restituetur contra caducitatem à prædio emphyteutico, *l. si tutoris* 23. *C. de adm. tuto. l. etiam* 3. *C. Si tut. vel curat. interv.* Ita notat Placent. h. per hanc regulam, quia pupillus jacturam pati posse non intelligitur, per socordiam vel fraudem tutoris, *l. ideoque* 5. *ff. de dol. mal.*

Ad §. Ubi verba 3.

Vbi verba conjuncta non sunt, sufficit alterutrum esse factum.

EXPLICATIO.

USitatum est, quod dicitur: *Ad veritatem copulativæ requiritur, utramque partem esse veram: Sed ad veritatem disjunctivæ sufficit, si altera pars vera sit, l. si heredi* 5. *ff. de condit. instit.* Mynsing. *ad* §. *pen. Inst. de hered. instituend.* Quod postremum in hac regula explicatur. Quo pertinet

pertinet regula Canonica, *In alternativis electio est debitoris, & sufficit alterum adimpleri.* Unde qui promisit Stichum aut Pamphilum, alterutrum dando liberatur. Item si maritus soluto matrimonio dotem vel æstimationem dotis restituere promisit, utrum solvere velit, mariti est electio, *l. plerumque* 10. §. *si res* 6. *ff. de jur. dot.*

Ad §. fin.

Mulieribus tunc succurrendum est, cum defraudantur, non ut facilius calumnientur.

EXPLICATIO.

RAtio est, quod deceptis & non decipientibus jura subveniant, fœminarumque simplicitas & infirmitas, non calliditas auxilium mereatur, *l.* 2. §. 1. *ad SC. Vell.* Quocirca si mulier bona sua per maritum patiatur obligari, marito affirmante res esse proprias, & sic creditori mutuam pecuniam danti imponat, SCto non juvatur, *l. si sine voluntate* 5. *Cod. eod.* Quemadmodum nec juvatur, si per se & pro se contrahat, prædiumque emat vel conducat, *l. si adversarius* 10. *C. eod.*

AD L. CXI.

Cajus lib. 2. ad Edictum provinciale.

Pupillum, qui proximus pubertati sit, capacem esse & furandi, & injuriæ faciendæ.

§. 1. In heredem non solent actiones transire, quæ pœnales sunt ex maleficio, veluti furti, damni, injuriæ, vi bonorum raptorum, injuriarum.

Hujus l. primam partem exposui *in l. fere* 108. *sup. eod.* Alteram partem *in l. sicuti pœna* 38. *sup. h. t.*

L. CXII.

Paulus libr. 8. ad Edictum.

Nihil interest, ipso jure quis actionem non habeat, an per exceptionem infirmetur.

De hac l. dixi ad l. *non videtur cepisse* 13. *supr. h. t.*

L. CXIII.

Gajus lib. 3. ad Edictum Provinciale.

In toto & pars continetur.

Hanc l. exposui *in l. in eo, quod plus* 110.

L. CXIV.

Paulus libr. 9. ad Edictum.

In obscuris inspici solere, quod verisimilius est, aut quod plerumque fieri solet.

Hæc l. exposita est *in l. semper in obscuris* 9. *sup. eod.*

AD

AD L. CXV.

Idem libr. 10. ad Edictum.

Si quis obligatione liberatus sit, potest videri cepisse.

EXPLICATIO.

PAria sunt pecuniam accipere, vel ab obligatione liberari; quod hæc regula in effectu tradit, & tali exemplo potest declarari: Calumniatores, qui pecuniam accipiunt, ut alicui litem injustam moveant, tenentur parti læsæ in quadruplum. Porro hâc pœnâ tenebitur, non solum cui pecunia realiter numerata est, ut alteri injustam litem moveret, sed & qui ab obligatione creditoris liberatus est: nam & hic accepisse videtur, *l.2.ff. de calumniator.* Quemadmodum & qui alicui remisit debitum, donasse videtur. Paria enim sunt dare & remittere, *l. si fundum* 81. §. *Titio* 5. *ff. de leg.* 1. *l. si mulier. ff. de condict. ob causam.*

§. Non potest.

Non potest videri accepisse, qui stipulatus potest exceptione summovere.

§. *Non potest*, explicatus *in l. non videtur* 13. *supr. h. t.*

AD L. CXVI.

Ulpianus libr. 11. ad Edictum.

Nihil consensui tam contrarium est, qui & bonæ fidei judicia sustinet, quàm vis atque metus: quem comprobare, contra bonos mores est.

Dicitur hic etiam *d. l. Vani timoris* 184. infr. *h. t.*

EXPLICATIO.

NUllus omnino contractus sine consensu iniri & perfici potest, qui consensus debet esse liber & spontaneus ab omni errore, vi & metu vacuus. Unde si quid per errorem, vim aut metum gestum est, eoque nomine quis in captionem incidit, Prætor restitutionem in integrum pollicetur, *l.* 1. *&* 2. *sup. de restit. in integr.* Prætor enim tamquam æquitatis custos & interpres illam obligationem non approbat, quæ per vim aut metum extorta est. Requiritur autem ut sit enormis vis & justus metus, qui non in vanum hominem, id est, stultum & ratione carentem, seu meticulosum, sed qui in constantissimum virum cadit, *l. metum* 6. *ff. quod metus caus.* Ille itaque justus metus dicitur, propter quem Prætor aliquem in integrum restituit, & quod factum est, rescindit, quando quid ab aliquo extortum est per metum mortis, cruciatum corporis, carceris, verberum, *l.* 4. 5. *&* 7. *C. De his quæ vi metus caus.*

l. in-

l. interpositas 13. *C. de transact.* Hæc omnia Prætor tanquam illicitè gesta improbat & rescindit, *quia nihil consensui tam contrarium est, quam vis atque metus, quem comprobare contra bonos mores est.*

Ad §. fin.

Non capitur, qui jus publicum sequitur.

EXPLICATIO.

QUi iniquis modis circumscriptus læditur, is decipitur, non autem qui juris publici rationem & præscriptum secutus contraxit. Quæ regula tam ad majores quam ad minores refertur. Proinde si minor xxv. annis rem necessariam emit, eaque postmodum casu fortuito interiit, cum jure communi sit usus, non est restituendus. Conatus enim fuit rem suam meliorem facere publico juris auxilio, *l. verum* 11. §. *sciendum* 3. *ff. de minor.* Sic nec majores restituuntur, licet dicant se rem minoris vendidisse, aut pluris emisse, quàm valebat, quia *naturaliter* permissum est contrahentibus, se invicem in precio circumvenire, *l. in causa* 16. *sup. de minor.* nisi ultra dimidium justi pretii quis deceptus sit, quo casu habet remedium, *l.* 2. *C. de rescin. vend.* Aliud exemplum notabile ad hanc l. pro-

ponitur in *l. inter eos* 51. *§. pen. ff. de fidejuss.* Ubi minor xxv. annis, qui ex præscripto juris communis, actionem inter fidejussores, tum temporis solvendo existentes, divisit, restitui in integrum non potest, si post litem contestatam quidam ex fidejussoribus solvendo esse desierit, cum jure communi hoc casu usus sit, atque idcircò deceptus videri non possit.

Sequens §. 2. in prioribus Editionibus non exstitit, nos illum jure merito inserendum putavimus, qui habet hæc.

§. 2.

Non videntur, qui errant, consentire.

EXPLICATIO.

Consensus est duorum pluriumve in idem placitum, eandem causam, idemque negotium conspirantium voluntas, *l.* 1. *§.* 1. *ff. de pact.* Voluntas nempe libera, non coacta, neque vi, neque metu, neque errore impulsa. De vi metuque egit Author *supr. in Explicat. l.* 116. *h. t.* De Errore hoc addimus; quod nihil consensui tam sit contrarium, quàm Error, *l. si cum Te* 51. *ff. de pact.* qui consensum omni modo impedit, *l. si per errorem* 15. *ff. de jurisd.* conventionemque adeo annihilat. Rectè ergo *ICtus*

Ulpianus

Vlpianus restitutionis beneficium, illis, qui errore lapsi sunt, largitur. Nam dum quis se errasse videt, etiam illum hoc, in quo erravit, non voluisse collige, dum à consensu (quasi) adhibito discedit, dum detegitur error, qui imperitiam detegit, *l. fin. 7. ff. de rescind. vendition.* paria quippe sunt aliquid non fieri, vel errore fieri. *Blasius.*

L. CXVII.

Paulus libr. 11. ad Edictum.

Prætor bonorum possessorem heredis loco in omni causa habet.

Lex *Prætor* 117. declarata est *in l. heredem* 59.

L. CXVIII.

Ulpianus libr. 12. ad Edictum.

Qui in servitute est, usucapere non potest: nam cum possideatur, possidere non videtur.

Legem 118. non explicuimus propter materiam servorum obsoletam.

AD L. CXIX.

Ulpianus libr. 13. ad Edictum.

Non alienat, qui duntaxat omittit possessionem.

EXPLICATIO.

QUi prohibitus est alienare, prohibetur dominium transferre, usucapionem permittere, servitutem constituere vel non utendo amittere, usumfructum concedere, hypothecam dare, in emphyteusin elocare, & id genus plura, *text. in l. sancimus* 7. *Cod. de reb. alien. non alienand. l. alienationis* 28 *ff. de verb. signific.* Ab his excipe eum, qui tantum occasione acquirendi non utitur. Unde *qui omittit possessionem, non dicitur alienare, text. hic.* Notandum autem, quod legendum sit hoc loco, *non alienat, qui omittit possessionem*, non vero, *amittit*, id est, qui possessionem non adipiscitur, & acquirit, quæ nondum ad eum pervenerat; alias certum est eum alienare, qui possessionem amittit, id est, quæsitam derelinquit, *l. item si res* 4. *§. Padius* 2. *ff. de alie. jud. mut. cau. fact.* Sic non alienat debitor quasi in fraudem creditorum, qui duntaxat omisit possessionem eam, quam potuit acquirere, *l. quod autem.* 6 *ff. Quæ in fraud. cred. l. alienationis* 28. §. 1. *ff. de*

1. *ff. de V. S.* ubi dicitur, *Non videtur alienare, qui occasione acquirendi non utitur, veluti qui hereditatem omittit, aut opinionem intra certum tempus datum non amplectitur.*

AD L. CXX.
Paulus lib. 12. ad Edictum.

Nemo plus commodi heredi suo relinquit, quam ipse habuit.

Hæc lex exposita est *in l. nemo plus juris* 54.

AD L. CXXI.
Idem libr. 13. ad Edictum.

Qui non facit quod facere debet, videtur facere adversus ea, quæ non facit; & qui facit, quod facere non debet, non videtur facere id, quod facere jussus est.

EXPLICATIO.

PEr ænigna quoddam Jurisconsultus hic indicat, culpam consistere tam in omittendo, quam in committendo, veluti si heres non impleverit in testamento disposita, incurrit in pœnam facientis contra voluntatem testatoris, & hereditate omnique lucro, quod ex testamento accepit, privatur, *§. Principio igitur, Novel.* 1. *de her. & Falcid.* Proinde qui cessat, & non facit quod facere debet, æque est in culpa, at-

que si aliter quam jussus est, faceret. Nam paria sunt non facere, vel minus legitime, aut non debito modo quid facere, *l. quoties. 6. sup. qui satisd. cog.* Sic si quis testamentum fecerit, & in eo (quod facere non debet) silentio filium quem habet in potestate præterierit, non videtur testamentum fecisse, *§. 1. Inst. de exhered. lib.* Paria enim sunt non fieri aliquid, vel nulliter fieri.

L. CXXII.

Gajus lib. 5. ad Edict. Provinc.

Libertas omnibus rebus favorabilior est.

Explicatio.

Ab authore in prioribus editionibus ad h. l. facta est nulla, quia agit de Libertate & Servitute, &, ut colligere est ex superioribus, omnes, quæ egerunt de Servis ll. silentio præteriit Author: dumque servi apud nos extant nulli, eorum intuitu quoque nihil in præsens subjungemus, forsan in Editione sequenti, quam notis nostris auctiorem molimur, aliquid de antiqua illâ materiâ dicturi. *Blasius.*

AD

AD L. CXXIII.

Ulpianus libr. 14. ad Edictum.

Nemo alieno nomine lege agere potest.
Revolve *l. Actus Legitimi.* 77. *ff.* h. t. supr.

EXPLICATIO.

OLim in usu fuit, ut alieno nomine agi non posset, nisi pro populo, pro libertate, pro tutela, *Inst. de his per quos ag. poss.* nos omissis juris antiqui ambagibus, regulam ad usum fori accommodabimus. Nemo ergo sine mandato alterius nomine actionem instituere potest, etiamsi de rato cavere paratus sit, nisi sit conjuncta persona, *l. sed & hæ* 35. *l. Pomponius* 40. *in fin. ff. de procur.* Ratio est, quia sine actione nemo potest experiri, *l. si pupilli, 6. in fin. ff. de neg. gest. l. si is à quo.* 3. §. *si procur.* 2. *ff. Vt in poss. legat. &c.* Quod verum est, quando constat procuratorem mandatum non habere. Si vero incertum est, negotium ei mandatum sit, nec ne, tunc admittitur ad agendum cum cautione de rato, *l.* 1. *C. de procur.* Quod verum est, si probabiliter dubitetur de mandato procuratoris, puta si proferatur mandatum mutilum, insufficiens, vel minus plenum; tunc enim admittitur pro-

procurator ad agendum, præstita cautione de rato, *d. l. 1. C. de procur. d. l. si is à quo 3. §. si procurator 2. ff. Vt in poss. legat.* ubi dicitur, *si dubitetur de mandato, tunc procuratorem satisdare debere de rato.* Alioqui ubi nulla est probabilis præsumptio procuratorem habere mandatum, non aliter procurator ad agendum admittitur, quam si mandatum Judici insinuaverit. Quæ fuit sententia Placentini, de qua disputat *Accur. in l. non solum 39. §. 1 ff. de procur.* Sed verior est sententia Placentini, quod procurator non aliter admittatur ad agendum, nisi habeat mandatum, vel nisi probabiliter dubitetur de sufficientia sui mandati. Si tamen sit procurator de conjunctis personis actoris, tunc etiam admittitur ad agendum nomine alieno sine mandato, *l. exigendi 12. C. de procur.* Cujac. *ad No. 128. de exactor. publ. tribut.*

Ad §. Temporaria.

Temporaria permutatio jus provinciæ non innovat.

EXPLICATIO.

ELegans est hujus §. sententia, quæ hoc paucis indicat, juxta gloss. communiter hic approbatam, quod jus provinciæ, id est, consuetudo aut statutum brevi per-

mutatione non soleat antiquari, id est, si semel aut bis contrarium est observatum; id est, Consuetudo semel tempore firmata non tollitur, si semel aut bis contrarium sit observatum. Sicut enim consuetudo à lege definito tempore, & certis actibus, quibus jus hoc verisimiliter ad notitiam populi potuit pervenire, tacito populi consensu introducitur: ita necesse est, ut factis contrariis & statuto tempore per contrarium populi consensum tollatur, *arg. l. nihil tam naturale* 35. *supr. eod. Tract. Dd. ad l. de quib.* 32. *sup. de ll.* Unde per unum vel alterum actum intervenientem contra consuetudinem completam, non censetur interrupta consuetudo, nisi contrarium toties & tanto tempore esset observatum, ut priori consuetudine abrogatâ contraria censeretur introducta. Ita determinat Gl. h. quam sequitur Raven. *de consuet. sect.* 4. *num.* 29. ubi notat, tunc tolli consuetudinem etiam uno actu contrario quando populus scienter & collegialiter facit actum contra consuetudinem. Quod & probat h. Decius. Exempli gratia. Consuetudo est præscripta, quod vulneranti aliquem in æde sacra vel curia amputetur caput: postea quidam nobilis vulneravit aliquem in templo vel in curia; huic imposita est pœna pecuniaria.

Cl. h.

Cl. h. determinat, propterea non esse sublatam consuetudinem, ut à capitali pœnâ sit recessum, nisi toties & tanto tempore observatum sit contrarium, quod prima consuetudo esset abolita & abrogata. Petrus Ravennas *in tracta. de consuet. sect.* 4. *n.* 29. *&* 36. ubi notat, tunc tolli consuetudinem, quando populus scienter & collegialiter facit actum contra consuetudinem.

AD L. CXXIV.

Paulus lib. 16. ad Edictum.

Ubi non voce, sed præsentia opus est, mutus, si intellectum habet, potest videri respondere. Idem in surdo, hic quidem & respondere potest.

EXPLICATIO.

HOc vult regula ubi non verbis, hoc est, solemni stipulatione opus est, sed præsentia animi, id est, intellectu & consensu tantum, ibi mutus ac surdus si intelligant, contrahere possunt, & obligantur. Hinc est quod surdus ac mutus propter consensum rectè procuratorem constituant, *l. mutus* 34. *sup. de procurat.* matrimonium rectè contrahant, *l. mutus* 73. *sup. de jur. dot.* legitimè donent, *l. qui id quod* 33. *§. mutus* 2. *sup. de donat.* & omnes contractus, qui consensu perficiuntur, commodè celebrare possint, *l. in quibuscunque* 48. *ff.*

de act.

de act. & oblig. Nota ex hac lege, quod præsentia significet animi intellectum & judicium. Id enim in præsentia alicujus fieri dicitur, quod coram intelligente & prudente fit, *l. coram* 209. *de V. O.*

Ad §. Furiosus 1.

Furiosus absentis loco est, & ita Pomponius libro primo Epistolarum scribit.

Nota. Neque Textus hic neque Explicatio in prioribus Editionibus invenitur: nos addimus, & Lectorem ad *l. Furios.* 40. *ff. de R. l. supr.* quoad *explicationem* remittimus.

AD L. CXXV.

Gajus libr. 5. ad Edictum provinciale.

Favorabiliores rei potius, quam actores habentur.

EXPLICATIO.

Ratio legis hæc est, quod proniora sint jura ad absolvendum, quam ad condemnandum, satiusque sit impunitum manere facinus nocentis, quam innocentem condemnare, *l. Arrianus.* 47. *sup. de act. & obligat. l. absentem.* 5. *ff. de pœnis.* Procedit autem regula, tam in civilibus quam in criminalibus causis. Unde decisum est, quod actore non probante, reus, etsi nihil præstiterit,

terit, nihil probaverit, sit absolvendus, *l. qui accusare, 4. C. de edendo.* Hinc & constitutum est, quod in criminalibus causis, nisi meridiana luce clariores probationes afferantur, reus sit liberandus, *l. fin. C. de probat.* Procedit autem hæc regula, in iis quæ spectant ad decisionem causæ; non autem in præparatoriis judiciorum, puta satisdatione, libelli oblatione, in quibus magis favetur actori quam Reo. Unde initio litis Reus tenetur satisdare judicio sisti, & judicatum solvi, non autem actor, *l. de die* 8. *ff. Qui satisd. cog.* Item in libello ab actore proposito potius actori favetur quam Reo, *l. si quis intentione 66. ff. de judic. l. inter stipulantem* 83. *§. si Stichum* 7. *ff. de V. O.* ubi dicitur, quod si actor petat in judicio Stichum, & dubium sit, quis servus sit petitus, actori potius, quam Reo credendum est; quia Reus semper, ne condemnari posset, negaret se consensisse. Verum in medio causæ, ubi agitur de probationibus, & decisione litis, plus favetur Reo quam actori. Hinc actor tenetur Reo edere instrumenta pro exceptione sua probanda: è contra verò Reus non tenetur edere actori instrumenta pro intentione sua fundanda: nam actore non probante Reus absolvitur, *l. 1. l. non est novum 5. C. de edend. Decius h.* Similiter

ter in probationibus dubiis, & testimoniis hinc inde paribus, favorabiliores sunt Rei, quam actores. Unde in causâ dubiâ, quando pares sunt probationes, Reo potius quàm actori defertur juramentum, *l. admonendi* 31. *ff. de jurejur. c. ult. extr. eo tit.*

Limitatur notabiliter regula in causis favorabilibus, veluti si agatur de libertate, pro dote, pro matrimonio, & pro testamento. Tunc enim in dubio plus favetur actori, quam reo, & favor causæ prævalet favori Rei, *l. in ambiguis* 85. *ff. eod. l. inter pares*, 38. *ff. de re judicat. l. si pars* 10. *ff. de inoff. test. c. fin. de re jud.*

AD L. CXXVI.

Ulpianus libr. 15. ad Edictum.

Nemo prædo est, qui pretium numeravit.

EXPLICATIO.

PRædo in jure *dicitur is, qui rem aliquam vi aufert, nec ullam possessionis suæ justam causam assignare potest, qui interrogatus cur possideat, responsurus sit, quia possideo, l. pro herede* 11. *§. fin. & l. sequ. de her. pet.* Et hic tenetur tam de fructibus perceptis, quam percipiendis, hoc est, qui nunquam percepti sunt, sed tamen percipi potuerunt, *l. domum*, 5. *C. de rei vendic.* Qui

autem

autem pretium pro re numeravit, prædo dici non poteſt, ideoque contra eum, ut titulo poſſidentem directa petitio hereditatis non dabitur, ſed tantum utili actione convenietur tanquam univerſitatis emtor, *l. nec ullam* 13. *§. ſi quis ſciens*, 8. *de pet. hered.* Eſt tamen prædo, qui rem ſibi venditam, & non traditam, propria auctoritate occupat, *l. ſi ex ſtipulatione* 5. *ff. de acq. poſ.*

Ad §. Locupletior.

Locupletior non eſt factus, qui libertum acquiſierit.

EXPLICATIO.

PErtinet & hic §. ad materiam petitionis hereditatis. Certum enim eſt, in petitione hereditatis bonæ fidei poſſeſſores in id tantum teneri, quatenus locupletiores facti ſunt, *l. ſed etſi*, 25. §. *conſuluit* 11. *ff. de pet. hered.* Proinde ſi ſervum hereditarium juſtâ ex cauſâ manumiſerint, eo nomine petitione hereditatis non convenientur, quia locupletior non eſt factus, qui libertum acquiſivit: quod tamen dubitationem recipit. Nam ob ſpem ſucceſſionis, quam patronus liberto inteſtato decedente habet; item propter operas, quas libertus patrono præſtare debet, videbatur factus eſſe locupletior; ſed hereditas delata, etiamſi adeundo acquiri poſſit, non tamen facit eum, cui

cui delata est, interim locupletiorem, *l. qui superstitis* 94. *de acquir. hered. l. spem*, 5. *C. Quæ res pign. oblig. pos.*

§. fin.

Cum de lucro duorum quæratur, melior est causa possidentis.

§. fin. explicatus est *in l. in eo* 33. *supr. h. t.*

AD L. CXXVII.

Paulus libr. 20. ad Edictum.

Cum prætor in heredem dat actionem, quatenus ad eum pervenit, sufficit, si vel momento ad eum pervenit ex dolo defuncti.

EXPLICATIO.

HEres tenetur ex delicto defuncti tantum in id, quod ad eum pervenit: Quod ita declaratur hac regula, ut si vel momento temporis apud heredem permanserit, efficaciter conveniri possit: ut puta, defunctus à Sempronio furto vel rapina quædam abstulit, hoc nomine convenitur heres, qui excipit, se prima hora id, quod ad eum pervenerat, consumsisse, & sic se locupletiorem factum non esse. Quæritur, an teneatur heres? Respondetur hic, heredem hac exceptione non adjuvari, & nihilominus eo nomine condemnandum, quia sufficit, si vel momento res apud eum permanserit, *tex. in l. Videamus* 17. *ff. Quod met.*

met. cau. ubi deciditur, quod in actione quod metus causa, heres ejus qui metuum intulit, tenetur, licet res metu ablata statim atque ad eum pervenit, extincta vel consumta est: addita hac ratione, quia sufficit semel ad heredem pervenisse, licet in ejus persona acquisitum non duret, vel perseveret. Notandum porrò, quod hæc regula obtineat in delictis. In petitione verò hereditatis diversum obtinet: possessor enim hereditatis bonæ fidei tenetur, quod ad eum pervenit, restituere petitori; sed si rem hereditariam vel pretium ex venditione rerum hereditariarum redactum consumsit, vel perdidit, non tenetur: quia non sufficit semel pervenisse, sed necesse est ut duret, ut manserit apud eum pecunia, ut dicatur factus locupletior, *l. utrum* 23. *ff. de pet. her.* Hanc differentiam inter actiones ex delictis, & petitionem hereditatis, notavit diligenter Bulgarus hic.

AD L. CXXVIII.

Paulus libr. 19. ad Edictum.

In pari causa possessor potior haberi debet.
V. l. Cujus per errorem 53. *ff.* supr. *h. t.*

Explicatio.

Magnus est favor, summaque utilitas possessionis, ut merito gl. beatos possi-

possidentes appellarit, *§. Retinendæ* 4. *vers. commodum. Inst. de interdict.* Quod & confirmat hic JC. dum vult in pari causa possessorem potiorem habendū esse: veluti, duo rem eandem emerunt à non domino: is potior habetur, atque tuendus est, cui prius tradita est possessio: quod si à diversis non dominis emerunt; is tuendus est, qui in possessione deprehenditur, *l. sive autem* 9. *§. si duob.* 4. *de Publiciana.* Item si duobus eadem res pignori obligata est, & ignoratur cui prius obligata est, melior est conditio possidentis, *l. si debitor* 10. *ff. de pignor.* Qualiscunque enim possessor, hoc ipso quod possidet, plus juris habet, quam qui non possidet, *l.* 2. *ff. uti possidet.* Quæ regula etiam in delictis procedit. Cum enim par est delictum duorum, melior est causa possessoris, *l. cum par* 154. *infr. eodem.* Veluti si mulieri quid sit datum, ut copiam sui corporis faceret, cessat soluti repetitio. Quia ubi dantis & accipientis turpitudo versatur, melior est causa possidentis. *Illa enim quidem turpiter facit, quod sit meretrix, non tamen turpiter accipit, cum sit meretrix, l.* 4. *§. sed quod meretrici* 3. *ff. de condict. ob turp. causam.* Aliud exemplum depromitur ex *l.* 3. *ff. de condict. ob turp. caus.* ubi deciditur, quod pecunia data judici, ut malè judicet, repeti

ab eodem non poteſt: quod utriuſque & dantis & accipientis turpitudo hoc caſu verſetur, ac potior ſit is, qui eam pecuniam accepit & habet ſeu poſſidet, quia in pari delicto melior eſt conditio poſſidentis.

§. fin.

Hi, qui in univerſum jus ſuccedunt, heredis loco habentur.

§. Hic explicatus eſt *in l. heredem* 59.

AD L. CXXIX.

Paulus libr. 21. ad Edictum.

Nihil dolo creditor facit, qui ſuum recipit.

Lex *Nihil dolo, ſup. in l. nullus videtur* 55. declarata eſt.

§. Cum principalis.

Iſtum §. hic non explicabimus, quia inf. repetitur *in l. cum principalis* 178. *inf. eod.*

AD L. CXXX.

Ulpianus lib. 18. ad Edictum.

Nunquam actiones, præſertim pœnales, de eadem re concurrentes, alia aliam conſumit.

Lex *nunquam, ſup. in l. nemo* 43. expoſita eſt.

AD

AD L. CXXXI.

Paulus lib. 22. ad Edictum.

Qui dolo desierit possidere, pro possidente damnatur: quia pro possessione dolus est.

Agitur ic simul *de l. parem* 150. *& l. ad ea* 157. *§. f.* infr. *h. t.*

EXPLICATIO.

Cum nemo debeat ex delicto suo commodum sentire, rectè hic traditur, eum qui dolo malo rem alienavit, quo minus possideret, possessoris loco conveniendum esse. Exempli causa: Qui hereditatem possidet, pro herede aut possessore, petitione hereditatis convenitur: item qui rem nostram tenet aut possidet, rei vendicatione obstrictus est. Hæ actiones optima ratione in eum etiam competunt, qui dolo possidere desiit: Nam dolus rem ipsam repræsentat, *l. sed et si* 25. §. 1. *ff. de petit. hered. l. sin autem* 27. §. *sed & is* 3. *ff. de rei vendic.* Intelligitur autem regula, quod is, qui dolo possidere desiit, pro possessore habeatur, quoad suum incommodum, non quantum ad commodum. Nec enim præscribere potest, aut alia possessionis commoda percipere, qui dolo possidere desiit, Ferrar. *hic* Dynus *in c. pro possessore. ex. de Reg. jur. in 6. num.* 2.

AD L. CXXXII.

Gajus lib. 7. ad Edictum provinciale.

Imperitia culpæ adnumeratur.

Lex *Imperitia* explicata est *supr. in l. culpa* 36.

AD L. CXXXIII.

Gajus lib. 8. ad Edict. provinc.

Melior conditio nostra per servos fieri potest; deterior fieri non potest.

Nota. Textus hic in priorib. editionibus non habetur, adeoque non est, quod authoris explicationem hic moremur, quia more suo servorum materiam præterit.

AD L. CXXXIV.

Ulpianus lib. 21. ad Edictum.

Non fraudantur creditores, cum quid non acquiritur à debitore: sed cum quid de bonis diminuitur.

EXPLICATIO.

PErtinet hæc regula ad edictum, ut quæ in fraudem creditorum à debitoribus alienata sunt, revocentur. Qui itaque cum aliquid posset bonis suis adjicere, id non fecit, nihil videtur in fraudem creditorum commisisse, quia prætoris edictum pertinet ad eos, qui patrimonium suum deminuunt, non ad eos, qui id agunt, ne locupletentur, *l. 6 ff. quæ in fraud. cred.* Proinde qui

qui legatum aut hereditatem ſibi delatam repudiat, ſive qui pecuniam, quam domi otioſam habebat, ad uſuras non collocat, nec ad merces lucri faciendi cauſa adjicit, hoc edicto non tenentur.

§. Nemo.

Nemo ex ſuo delicto meliorem ſuam conditionem facere poteſt.

EXPLICATIO.

PLena æquitatis & juſtitiæ hæc eſt regula. Nam non eſt rationi conſentaneum, ut quis ex eo præmium conſequatur, quod pœnam meretur. Unde ſi vir pactus ſit dotem ſibi reddi poſt mortem uxoris, & eam occiderit, vel medicum nullum in morbo ejus adhibuit, aut eum qui imperitus eſt artis, ea fraude adhibuit, ut eò citius moreretur, non eſt marito dos reddenda. Nec enim æquum eſt, virum ob facinus ſuum dotem lucrifacere, *l. ſi ab hoſtib.* 11. *§. fin. ff. ſol. matrim.* Sic ſocius deſinit eſſe ſocius propter delictum ſuum & doloſam renunciationem in lucris: in damnis vero in ſocietate emergentibus manet ſocius, ne ex malignitate ſua actionem ſibi acquirat; *l. actione* 65. *§. diximus* 3. *ff. pro ſocio.* Similiter nemo contractum, tranſactionem, vel quodcunque pactum reſcin-

dere poteſt, ex ea cauſa quod dolum ex ſua parte interveniſſe dicat, quia dolus ſuus nemini patrocinari debet, *l. tranſactione* 30. *C. de tranſact.*

AD L. CXXXV.

Ulpianus libr. 23. ad Edictum,

Ea quæ dari impoſſibilia ſunt, vel quæ in rerum natura non ſunt, pro non adjectu habentur.

De hac L. dicam *in l. quod nullius* 182. *inf. eodem.*

AD L. CXXXVI.

Paulus libr. 18. ad Edictum.

Bona fides tantundem poſſidenti præſtat, quantum veritas, quoties lex impedimento non eſt.

EXPLICATIO.

TRactat hæc regula de bonæ fidei poſſeſſore, & oſtendit, quod loco domini pene habeatur. Quantum enim jus civile tribuit veritati, id eſt, domino, tantum prætor tribuit bonæ fidei poſſeſſori. Sic prætor eum qui rem bona fide à non domino traditam accepit, & nondum uſucepit, loco domini habet, data actione Publiciana, qua eam rem perſequitur, ac ſi dominus ejus factus eſſet, *toto tit. ff. de Publ.*

in rem

in rem act. Ex hac regula & illud rectè colligitur, quod bonæ fidei possessor tam fructus naturales, qui sola operante natura absque hominis facto proveniunt, ut sunt pomum, fænum, silva cædua, quàm industriales lucratur, hoc est, qui culturam & curam hominis requirunt, ut sunt frumentum, vinum, oleum, &c. *§. si quis à non domin.* 35. *Inst. de rer. divis. l. qui scit.*25. *vers. porro, ff. de usur. tex. fortissimus qui eludi nequit, in l. bona fidei* 48 *ff. de acqui. rerum domin.* Quod tamen ita distinguendum est, ut consumtos fructus ante litem contestatam bonæ fidei possessor lucretur: Extantes autem Judicis officio restituere cogatur, *l. certum, C. de rei vindic.* 22. *l.* 4. §. 2. *ff. Fin. reg.* Denique observa, quod bonæ fidei possessor non in omnibus loco domini habetur. Impedit enim Lex aliquando, ne gaudeat effectibus dominii, veluti cum Lex inhibet usucapionem propter vitium reale, ut sunt res furtivæ & vi occupatæ. Hæ enim res usucapione acquiri non possunt. Quia ut res aliqua usucapi possit, nullo vitio reali laborare debet. Quia itaque res furtivas vei vi possessas bona fide emit, nulla ratione eas usucapere potest, etiamsi longo tempore eas bonâ fide possedit, *§. furtivæ,* 2. *Inst. de usucap.*

AD L. CXXXVII.

Ulpianus libr. 25. ad Edictum.

Qui auctore judice comparavit, bona fidei possessor est.

De hac L. dicam commodius in *L. non videntur*, 167. *§. qui jussu fin. inf. eod.*

AD L. CXXXVIII.

Paulus libr. 27. ad Edictum.

Omnis hereditas, quamvis postea adeatur, tamen cum tempore mortis continuatur.

Dixi de hac l. quædam ad *l. actus legitimi. sup. eo.* Et plura dicam ad *l. omnia fere* 193. *infr. eod.*

Ad §. Nunquam crescit. 1.

Nunquam crescit ex postfacto præteriti delicti æstimatio.

EXPLICATIO.

DElictum ante perpetratum non debet ex postfacto augeri, ut crescere possit ejus æstimatio aut pœna. Exempli gratia si quis non lethaliter sit vulneratus, & tamen postea ex negligentiâ chirurgi vel suâ ipsius incuriâ, vel propter malum regimen mortuus sit, vulnerans non de occiso, sed de vulnerato tantum tenebitur. Nam

Nam delicti commissi æstimatio propter negligentiam post adhibitam crescere non debet, *l. qui occidit 30. §. fin. ff. l. Aquil.* Illud hic notandum, quod si delictum sæpius iteretur, aggravari pœnam delicti. Nam crescentibus delictis exasperandæ sunt pœnæ, *l. aut facta 16. §. ult. l. capitalium 28. §. solent 3. ff. de pœnis.* Unde fur qui propter unicum rei modicæ furtum laqueo suspendi nequit, si tamen assidua contrectatione & frequenter iterando famosus fur sit effectus, jam ultimo supplicio afficiendus est; *Tractant Dd. in authent. sed novo jure. C. de servis fugit.*

L. CXXXIX.

Gajus lib. ad Edictum Prætoris Urbani.

Omnes actiones, quæ morte aut tempore pereunt, semel inclusæ judicio, salvæ permanent.

Legis *omnes actiones* initium exposui *in l. sicuti, 38. sup. h. t. V.*

Ad §. Non videtur. 1.

Non videtur perfecte cujusque id esse, quod ex casu auferri potest.

EXPLICATIO.

Res illa in bonis nostris esse non dicitur, quæ nobis invitis ex causa auferri potest. Hinc est, quod heres rem sub con-

ditione alicui legatam neque alienare, neque pignori obligare possit, quia ex conditionis eventu res ab eo auferri potest, *l. fin. §. sed quia* 2. *C. communia de leg.* Huc etiam referri potest emtio, quæ facta est cum pacto de retrovendendo. Ea enim res perfectè emptoris esse non videtur, quia ex casu redditi pretii, auferri non minus, quam pignus potest, *l.* 2. *C. de pact. inter empt. & vend.*

L. CXL.

Ulpianus lib. 56. ad Edictum.

Absentia ejus, qui Reipublicæ causa abest, neque ei, neque alii damnosa esse debet.

EXPLICATIO.

ABsentes Reipub. causa sunt, qui publica legatione funguntur, *l. legatis* 8. *ff ex quibus caussis majores, &c.* Item qui in expeditione militari sunt occupati, *l.* 1. *& tot. tit. C. de restit. milit.* Hi, quoniam pro utilitate publicâ laborant, ita adjuvantur à Prætore, ut si interim, dum fungerentur hisce muneribus, læsi sint, si res eorum usucapta sit, aut quid de bonis eorum diminutum sit, restituantur in integrum. Item si qua actio eo tempore competebat, quo Reip. causa aberant, ea non privantur, *§. rursus* 5. *Instit. de act. l. si qua* 40. *sup. ex quibus*

bus causis majores &c. E diverso, si absens Reip. causa, rem ejus, qui in civitate est, usucepit, succurrit etiam prætor illi contra absentem. Nec enim officium publicum sibi compendio aut aliis damno esse debet, *l. videlicet* 29. *ff. eod.*

AD L. CXLI.

Paulus lib. 54. ad Edictum.

Quod contra rationem juris receptum est, non est producendum ad consequentia.

Satisfit *hic l. quæ propter.* 162. infr. *h. t.*

EXPLICATIO.

QUoties propter certam aliquam rationem à jure communi receditur, illud non debet produci ad consequentia, hoc est, ad similia extendi, *l. quod vero contra* 14. *sup. de ll.* Ubi hæc regula iisdem omnino verbis posita est. Sic privilegia, quæ propter certæ personæ rationem specialiter alicui conceduntur, non debent aliis extraneis impertiri, quorum in tenore privilegii non sit mentio, *§. sed & quod Principi* 6. *Inst. de jur. natur. gent. & civil.* Eadem ratione quod utilitatis causa jure singulari receptum est, non debet trahi ad consequentiam. Sic ex peculii causa ignorantibus dominis per servum quæritur possessio, ne cogantur domini per singula momenta species & causas possessionis inquirere, *l.*

peregre 44. *§. quæsitum* 1. *ff. de acq. possess.* non tamen hic produci ad consequentia debet, ut in aliis quam peculiaribus causis animo servi possessionem acquiramus ignorantes, *l.* 2. *§. Celsus* 11. *pro empt.* Eadem ratione cum hoc contra rationem juris receptum sit, ut quod servi ignorantibus dominis in rebus peculiaribus possident, per hos domini etiam ignorantes possideant & usucapiant; non debet per consequentiam produci ad procuratores nostros: Quamvis enim per ipsos non minus quam servos aut filiosfam. ignorantes possessionem acquiramus, tamen non aliter acquiritur nobis ex procuratoris possessione usucapio, nisi scientibus nobis quod procuratores nomine nostro possederunt, *l.* 1. *C. de acqu. possess. l. possessio* 49. *§. ult. ff. de acq. poss. l. si emtam* 47. *ff. de usucap.* Cujac. *lib.* 24. *obser. c.* 9.

Ad §. fin.

Vni duo pro solido heredes esse non possunt.

EXPLICATIO.

DUo unam & eandem rem in solidum possidere non possunt. Neque enim fieri potest, ut quod ego teneo, tu quoque id videaris tenere, non magis, quam ut tu videaris stare eodem loco in quo ego sto, *l.* 3. *§. ex contrario. de acqu. possess.* Eadem ratione

tione nec uni plures heredes ſinguli in ſolidum exiſtunt. Nam heres pro domino habetur. Conſtat autem, plures ejuſdem rei in ſolidum dominos non eſſe, *l. ſi ut certo* 5. *§. fi. ff. commodati*. Unde ſi plures heredes ſint inſtituti, non in ſolidum ſinguli ſuccedunt, ſed in partes, quas nominavit teſtator, aut ſi partes non expreſſit, ex æquis partibus heredes fiunt, *§. ſi plures, 6. Inſt. de hered. inſtit.*

AD L. CXLII.

Paulus lib. 56. ad Edictum.

Qui tacet, non utique fatetur, ſed tamen verum eſt, eum non negare.

EXPLICATIO.

TAcere medium eſt inter Fateri & Negare. Quando verò tacens videatur confiteri vel negare, tali diſtinctione ſolet explicari: Si factum tale ſit, quod poſſit à tacente contradicendo impediri, tacens conſentire videtur, *l. ſæpe* 63. *verſ. ſcientib. ff. de re judic.* Unde ſi fidejuſſor tutoris patiatur nomen ſuum in actis ſcribi, neque contradicat, habetur pro conſentiente, quia potuit contradicendo fidejuſſionem evitare, *l.* 4. *§ ult. ff. fidejuſſ. tutor.* Similiter, qui ſe præſente patitur rem ſuam pignori obli-

obligari, & non contradicit, consentire videtur, *l. fidejussor 16. ff. de fidejuss.* Si autem talis sit actus, qui possit etiam tacente invito expediri, taciturnitas pro consensu non habetur, *l. Cajus, 39. de pignor. act.* ubi dicitur, quod ille qui tanquam testis subscribit instrumento, in quo alius se emisse rem subscribentis dicit, hæc subscriptio ei non nocet, quia res aliena etiam invito domino vendi potest, *l. rem alienam 28. ff. de contr. empt.* Taciturnitas etiam testatur consensum, quoties actus alicujus favorem respicit. Quæ latius examinat Dyn. *in cap. qui tacet. ext. eo.* Huc referri potest, quod qui recipit literas in præjudicium suum scriptas, puta si dicebatur in literis, quod is ad quem mittuntur literæ erat debitor mittentis, si is non in continenti protestatur in contrarium, videtur consentire omnibus, quæ in literis sunt comprehensa, *l. si filiusfamil. 16. ad SC. Maced.* Observandum & illud est in casu matrimonii, si quis virgini det annulum matrimonii, vel aliud quid arrhæ loco, licet taceat sponsa, tamen taciturnitas illa consensum matrimonii operatur, *c. honorantur 32. qu. 2. c. tuæ fraternitati, ext. de sponsa.* Notanda denique est in hac quæstione, *An tacens habeatur pro consentiente,* hæc communis & recepta

cepta D. D. *distinctio.* Aut actus tendit ad utilitatem tacentis, & tunc tacens censetur consentire, *l.* 2. *§. voluntatem* 2. *ff. Solu. matr.* Aut actus tendit in damnum & præjudicium tacentis, & tunc tacens non habetur pro consentiente, *l. invitum* 5. *ff. de serv. urb. præd.* nisi favore Reip. *l.* 1. *& ibi Bart. C. de decur. lib.* 10. *Costal. ad l. filiusfam.* 16. *ff. ad SC. Macedo.* Illud postremò benè notandum, quod si quis præsens fuit, & tacuit, quando res sua furto auferebatur, non censetur consensisse, sed competit illi actio furti, perinde atque si eo invito res fuisset contrectata, *tex. in l. pen. ff. de furt.* Cujus decisionis hæc est ratio, quod odio furum hoc est specialiter receptum, qui quod tacuit dominus, objicere, & sic propriam turpitudinem allegare non debuerunt. Ita eleganter tradit *Peck. ad c. qui tacet. num.* 4. *ext. de R. I. in* 6.

AD L. CXLIII.
Ulpianus libr. 60. ad Edictum.

Quod ipsis, qui contraxerunt, obstat, & successoribus eorum obstabit.

EXPLICATIO.

GEneiale hoc est axioma, quod nemo melioris conditionis esse debeat, quam author suus à quo jus suum habet. Ex

Ex quo recte infertur, *quod ipsis, qui contraxerunt, obstat, & successoribus eorum obstare.* Unde si dolo vel metu quis contraxerit, hæc exceptio obstabit quoque ei, qui causam habet à contrahente, & in vitium ejus succedit, *l. apud Celsum 4. §. de authoris 27. de doli except.* Item si quis fundum per sententiam obtinuerit, quemadmodum victum iterum agentem repellit exceptione rei judicatæ: ita quoque repellit eum, qui à victo causam habet, *l. si mater 11. §. idem Iulian. 3 ff. de except. rei judic.* Procedit etiam regula in iis, qui ex testamento vel legato causam habent à defuncto. Unde si defunctus dolo malo rem legatam consecutus est, ea exceptio obstabit quoque heredi & legatario, *l. si rem legatam 6. sup. de exception.*

AD L. CXLIV.

Paulus libr. 62. ad Edictum.

Non omne quod licet, honestum est.

Interpretatur hic etiam *l. semper 197* infr. *h. t.*

EXPLICATIO.

ELeganter Bart. scribit *in l. pecunia 8. de alimen. legat. non modo obligationem, verum etiam verecundiam nos obligare.* Unde etiam constat, in contrahendis matrimoniis pudorem & verecundiam inspiciendam esse, *l. adoptivus 14. §. 1. sup. de rit.*

rit. nupt. Quo pertinent illæ duæ regulæ, quarum prior hæc eſt: *Non omne quod licet, honeſtum eſt.* Altera eſt in *l.ſemper.* inf. eod. *Semper in conjunctionibus, non ſolum quod liceat conſiderandum eſt, ſed & quod honeſtum eſt.* Exempli gratia: Si uxor tua poſt divortium ex alio filiam procreaverit, hæc non eſt quidem privigna tua, ſed Julianus ab hujuſmodi nuptiis abſtineri debere ait, ob publicam honeſtatem, *§.ſi uxor 9. Inſt.de Nupt.* Ex qua ratione nec vulgo quæſitam filiam pater naturalis poteſt uxorem ducere, *d. l. adoptivus.* Neque filius concubinam ſui patris, in uxorem ducere poteſt, *l.* 4. *C. de nupt.* adeo ut ſi quis contra faciat, pœna ſtupri plectatur, *d. l.* 4.

§. fin.

In ſtipulationibus id tempus ſpectatur, quo contrahimus.

§. *In ſtipulationib.* explicatus ſup. *in l.qua legata* 18.

AD

AD L. CXLV.

Ulpianus lib. 66. ad Edictum.

Nemo videtur fraudare eos qui sciunt, & consentiunt.

Repete quæ dixit author ad *l. Generaliter* 78. supr. *h. t.*

EXPLICATIO.

SCienti & consentienti non fit injuria, neque dolus, *c. scienti, extr. eod.* Unde si emptori tempore venditionis constabat, rem esse vitiosam, quam emebat, non videtur fraudem esse. Proinde nec actione ex empto contra venditorem poterit experiri, quia qui certus est, non debet amplius certiorari, *l. 1. in fi. de act. empt.* Sic mulier, quæ de consensu liberorum convolat ad secunda vota, non incurrit pœnas, quæ favore liberorum secundo nubentibus imponuntur, quia illis volentibus non fit injuria, *Decius hic nu.* 5. Coras. *lib.* 3. *miscell. cap.* 1. Videtur tamen & consentienti fieri injuria. Nam si quis virginem etiam volentem rapit & abducit, pœna capitis plectitur, *l.* 1. §. *pœnas, C. de raptu virgin.* Sed dicendum, quod hoc faciat dolosa persuasio abducentis. Præsumitur enim consensus virginis blanditiis & illecebris raptoris esse extortus, & dolosè *persuadere plus est, quam* violenter *compellere, l.* 1. §. *persuadere* 3. *ff.* *de*

de servo corrup. Jure tamen Pontificio (cui hac in re ſtamus) rapi non intelligitur, quæ volens ſequitur procum, etiamſi invitis parentibus puella ſit abducta, *cap. pen. & ult. ext. de raptor.*

AD L. CXLVI.

Paulus libr. 62. ad Edictum.

Quod quis, dum ſervus eſt, egit, proficere libero facto non poteſt.

Legem *quod quis* 146. prætcrimus, quia ſervorum jus & uſus apud authorem non tractatur.

L. CXLVII.

Gajus lib. 24. ad Edictum provinciale.

Semper ſpecialia generalibus inſunt.

Lex *Semper ſpecialia, ſup. in l. in toto* 80. explicata eſt.

AD L. CXLVIII.

Paulus libr. 16. brevis Edicti.

Cujus effectus omnibus prodeſt, ejus & partes ad omnes pertinent.

EXPLICATIO.

JUris effectus eſt omnibus communis, itaque etiam juris partes ad omnes pertinent. Quiſque enim degere vult ſub tutela juris,

juris, ex hoc sibi auxilium petit. Unde est, quod pro conservando suo jure, acquirendo vel alienando, alius utatur Imperatoria constitutione, alius lege, alius SCto, alius denique edicto prætoris, *l. jura* 8. *ff. de ll.* Recitat & accommodatum exemplum Petrus Faber hic: Creditore uno in possessionem misso, rei servandæ causa, vel possidere jusso, hujus rei effectus prodest omnibus creditoribus. Possidere enim videtur non sibi, sed omnibus creditoribus, *l. cum unus* 13. *sup. de reb. autor. judic. &c.* Ideoque & partes istius possessionis ad omnes pertinent. Nam & fructus, qui ex ea re percepti sunt, communicabuntur reliquis creditoribus, & impensæ omnes similiter ad creditores omnes pertinent, quia commune negotium gessit, *l. prætor ait* 9 *§. his verbis* 3. *l. creditore* 14. §. 1. *ff. d. t.*

AD L. CXLIX.
Ulpianus libr. 67. ad Edictum.

Ex qua persona quis lucrum capit, ejus factum præstare debet.

Explicatio.

Regula hæc locum habet non solum in universalibus, verum etiam in singularibus successoribus: & hoc paucis explicat, quod qui lucrum ex persona sui au-
thoris

thoris affectat, etiam incommodum sentiat. Quare filius, aut etiam quilibet alius extraneus heres non potest venire contra factum testatoris. Si itaque mater rem filii vendidit, filius non potest rem venditam vendicare aut evincere, si matris hereditatem obtinet, *l. cum à matre* 14. *C. de rei vendic.* Item si pater filium tabernæ, vel negotiationi præfecit, convenitur de pecunia mutuo filio data, actione institoria, ut puta ex cujus persona lucrum quoque exspectat, *l.* 1. *& l. in eum* 19. *ff. de instit. act.* Ad hanc regulam pertinet, *l. Pomponius* 13. *ff. de acq. poss.* ubi dicitur, *quod si quis velit uti adminiculo & accessione possessionis ex persona sui authoris, cum sua causa & suis vitiis uti debebit.* Limitatur hæc regula in donatariis. Nam donatarius non tenetur propter æs alienum donatoris, quia non est universalis successor donatoris, *l. æris alieni* 15. *C. de dona.* Secundo heres qui succedit defuncto, facto inventario, non tenetur præstare factum defuncti, neque tenetur ad debita defuncti exsolvenda ultra vires hereditatis, *l. ult. §. etsi præfatam* 4. *C. de jur. delib.* Dec. *h. nu.* 2. Illud singulariter notandum, quod aliud obtinet in renuntiatione hereditatis, quæ à matre facta nepotibus non nocet in bonis avi, si mater ante filiam

vivo

vivo adhuc avo moriatur: secus si post; nam filii seu nepotes non petunt, quod ad matrem pertinuit, jure hereditario, sed veniunt jure proprio, cui renunciatum non fuit; ergo filii non sunt obligati hoc pacto matris renunciantis, *arg. l. si ex patronis* 10. *§. in fin. ff. de bon. libertat.*

AD L. C L.

Ulpianus libr. 68. ad Edictum.

Parem esse conditionem oportet ejus, qui quid possideat vel habeat: atque ejus, cujus dolo malo factum sit, quo minus possideret vel haberet.

Lex, *Parem*, explicata *sup. in l. qui dolo* 131.

L. CLI.

Paulus libr. 64. ad Edictum.

Nemo damnum facit, nisi qui id fecit, quod facere jus non habet.

Lex *nemo*, *sup. l. nullus videtur* 55. exposita est.

AD

AD L. CLII.

Ulpianus libr. 69. ad Edictum.

Hoc jure utimur, ut quicquid omnino per vim fiat, aut in vis publica, aut in vis privata crimen incidat.

EXPLICATIO.

VIs duplex est, publica aut privata. Ergo *qui vim fecit, in vis publica vel privata pœnam incidit, tex. hic.* Vis publica est, quæ armis infertur; videlicet si villa, navis, aut domus alicujus oppugnetur, si turbæ seditionisve faciendæ causa, homines quis in armis habeat, si quis dolo malo hominem concludat, obsideat, & diripiat, *tot. tit. ff. & Cod. ad leg. Iuliam de vi public.* Hujus vis publicæ pœna est deportatio, *§. item lex Iulia* 8. *Instit. de public. jud.* In cujus locum hodie moribus successit bannum Imperiale, cujus pœna est publicatio omnium bonorum cum libertate omnibus permissa violandi personam, corpus & bona banniti. Vulgò, Sein Leib und Gut ist den Vögeln in der Lufft frey / *Sich. in l. 3. C. de pig.* Mynsing. *ad d. §. item lex Iulia.* Privata vis est, quæ sine armis committitur; veluti si quis convocatis hominibus alium sine armis de fundo suo dejecit, pulsavit aut verberavit, *l. 5. ff. ad l. Iul. de vi priv.*

priv. Item qui res debitoris sine Judicis autoritate occupavit, *l.* 1. & 2. *ff. ad l. Iul. de vi privata.* Hujus pœna est publicatio tertiæ partis bonorum, una cum irrogatione infamiæ, *l. ult. ff. Ad l. Iul. de vi priv.* Sensus hujus legis hic esse videtur, eum qui vim fecit, non solum criminaliter ex lege Julia de vi publica & privata, sed etiam civiliter per interdictum *unde vi & de vi armata* conveniri posse, *l. si præses* 82. *sup. de pœnis. l. si de possessione* 4. *C. unde vi.*

§. Dejicit 1.

Dejicit, qui vel jussit, vel mandavit, vel ratum habuit. Rati enim habitio mandato comparatur.

Hic §. explicatus *sup. in l. semper* 60.

§. fin.

In contractibus quibus doli præstatio vel bona fides inest, heres in solidum tenetur.

§. ult. explicatus est cum *l. sicuti* 38. supr. *h. t.*

L. CLIII.

Paulus libr. 65. ad Edictum.

Fere quibuscunque modis obligamus, iisdem in contrarium actis liberamur: cum quibus modis acquirimus, iisdem in contrarium actis amittimus. Vt igitur nulla possessio adquiri, nisi animo & corpore potest: Ita nulla amittitur, nisi in qua utrumque in contrarium actum.

De hac lege 153. dixi ad *l. Nihil tam naturale* 35.

L. CLIV.

L. CLIV.

Ulpianus libr. 60. ad Edictum.

Cum par delictum est duorum, semper oneratur petitor, & melior habetur possessoris causa, sicut fit cum de dolo excipitur petitoris: neque enim datur talis replicatio petitori, AUT SI REI QUOQUE IN EA RE DOLO ACTUM SIT.

Initium hujus legis exposui ad *l. in pari* 128. etiam explicavit author in *l.* 33. supr. *h. t.*

Ad §. fin.

Illi debet permitti pœnam petere, qui in ipsam non incidit.

EXPLICATIO.

Qui ipse pœnæ est obnoxius, non potest alium ad pœnæ solutionem compellere. Unde si quis rem aliquam furto subtraxit, cujus possessione deinde cadat, fur actionem furti non habebit, sed dominus, cui furtum factum est, furti actionem intentabit, *l. qui re* 67. §. 1. *ff. de furt.* ubi dicitur, *quod nulli datur actio furti, nisi ei, cujus ex honestâ causâ interest.* Aliud exemplum finge; Convenit inter locatorem domus & inquilinum, ut si locator expulerit inquilinum intra quadriennium, pœnæ nomine 10. persolvat. Conductor non solvit annuam pensionem pro conductione debitam, quæritur, an sine metu pœnæ ex-

pelli possit? Respondetur, licite id fieri posse, neque conductorem pœnæ nomine aliquid exigere posse, quia & ille in pœnam incidit, quod pensionibus pro locatione domus promissis non satisfecit, *l. quaro* 54. §. *inter locatorem* 1. *ff. locati.* Eandem ob causam periniquum quoque videtur esse, ut maritus pudicitiam ab uxore exigat, quam ipse non exhibet, ut refert Ulpianus *in l. si uxor* 13. §. *judex* 5. *supra ad* L. *Iul. de adult.*

AD L. CLV.

Paulus lib. 65. ad Edictum.

Factum cuique suum, non adversario nocere debet.

Legis *factum*, principium conjungi debet cum *l. non debet* 74. *supra h. t.*

§. Non videtur 1.

Non videtur vim facere, qui jure suo utitur, & ordinariâ actione experitur.

Hic §. explicatus est *supr. in l. nullus videtur* 55.

§. fin.

In pœnalibus causis benignius interpretandum est.

De hujus §. sententia dixi ad *l. semper in dubio* 56. V. etiam quæ notavit author ad *l.* 9. & *l.* 21. supr. *h.t.*

AD

AD L. CLVI.

Ulpian. lib. 70. ad Edictum.

Invitus nemo rem cogitur defendere.

EXPLICATIO.

EXemplum ponitur in procuratore. Nam invitus nemo potest constitui procurator, *l. filiusfam.* 8. *§. Invitus* 1. *ff. de procur.* Semel autem susceptum munus adimplere cogitur, nisi justam & probatam à lege causam habeat renunciandi officio procuratoris, semel suscepto. Quod & ad defensorem extenditur, qui sine mandato alterius causam defendit, qui & invitus defensionem absentis suscipere non compellitur, *l. invitus* 17. *C. de proc.* Tradit eleganter Decius hic, quod omnes illi, qui authoritate publica exercent officia, cogi possint ut operam suam inviti hominibus impendant. Sic Doctor ad consilium dandum; Advocatus ad postulandum potest compelli, *l.* 7. *C. de postul.* Similiter Notarius ad conscribendum instrumentum cogi potest; Syndicus ut res collegii vel universitatis defendat & exequatur; Caupo vel tabernarius cogi potest, ut aliquem suscipiat hospitio, *l.* 1. *§. ult. ff. Furt. adv. nau. caup. stapul.* ubi dicitur, *quod caupo vel stabularius repellere non potest inter agentes, quo minus eos hospitio excipiat.*

Ad §. Cui damus 1.

Cui damus actiones, eidem & exceptionem competere multo magis quis dixerit.

— Explicatio.

Concordat regula Canonica, *Qui ad agendum admittitur, ad excipiendum multo magis admittendus est.* Ratio regulæ est, quod favorabiliores sint rei, quibus competunt exceptiones, quam actores. Cui hoc accedit, quod in exceptione agitur de retentione, quæ facilius conceditur, quam petitio vel actio, *l. per retentionem* 4. *C. de usuris.* ut puta qui 30. vel 40. annis in possessione alicujus rei vel juris fuit, & cadat postea possessione sua, si malam fidem ab initio habuit, non habet actionem ad jus suum persequendum, sed tantum datur illi retinendi exceptio, si forte iterum possessionem recuperet, *l. si quis emtionis* 8. *C. de præsc.* 30. *annorum.* Fallit singulariter regula, si actionis & exceptionis diversa sit ratio. Unde fit, quod spoliato, agenti interdicto recuperandæ possessionis, non possit à Reo objici exceptio dominii, quippe spoliatus ante omnia restituendus est, *l. si quis ad se fundum* 7. *C. ad l. Juliam, de vi publica.* etiamsi prædo sit, *l. Prætor* 1. *§. qui à me* 30. *ff. de vi & vi arm. l. si coloni* 14. *C. de agric. & cens.*

& cens. lib. XI. Quemadmodum nec conductor alicujus fundi, exceptionem proprietatis locatori objicere potest, sed in continenti locatori possessionem restituere cogitur, & tunc de proprietate litigare debet, *l. si quis conductionis* 15. *C. locat.*

§. Cum quis. 2.

Cum quis in alicujus locum successerit, non est aequum ei nocere hoc, quod adversus eum non nocuit, in cujus locum successit.

§. 3. *Plerumque Emtoris eadem caussa esse debet, circa petendum ac defendendum, qua fuit auctoris.*

§ *Cum quis*, cum §. seqq. explicatus est *sup. in l. heredem* 59. Vide etiam quae dixi ad *l. quod ipsis* 143.

§. 4. *Quod cuique (pro eo) praestatur, invito non tribuitur.*

§. Finalis explicatus est sup. ad *l. invito* 69.

AD L. CLVII.

Idem lib. 71. ad Edictum.

Ad ea quae non habent atrocitatem facinoris vel sceleris, ignoscitur servis, si vel dominis, vel his qui vice dominorum sunt, veluti vel curatoribus vel tutoribus obtemperaverunt.

EXPLICATIO.

Recte JC. Alphenus notat *in l. servus* 20. *de obl & act.* *Servum non in omnibus rebus domini dicto audientem esse debere.* Nam regula juris vult, quod in atrocioribus delictis jussus dominorum eos, qui in pote-

potestate sunt, non excuset: in levioribus autem criminibus servo vel filiofam. propter necessitatem obtemperandi ignoscitur. Ideoque si filius vel servus, jussu patris vel domini, damnum injuriâ dederint, actio legis Aquiliæ datur in eum qui jussit, non qui patris vel domini imperio obtemperavit, *l. liber homo* 37. *ff. Ad l. Aquil.* Eadem quæ hic dicuntur de servis, & de aliis hominibus, qui alterius potestati & juri subjecti sunt, extendit hic Decius, seu ad alios liberos homines, quibus loco servorum utimur, quales sunt famulus, filiusfam. mercenarius, uxor, & aliæ personæ domesticæ, quibus imperandi jus habemus, ut in levioribus delictis si obtemperantes mandatis dominorum delinquant, excusentur; in atrocioribus verò criminibus ipsi ex dominorum jussu delinquentes, meritas pœnas luant, *d. l. servus l. liber homo* 37. *ff. Ad l. Aquil. l. servos* 8. *C. Ad l. Iul. de vi pub.* ubi servus qui domino opem præstitit in violentiâ publicâ committendâ, in metallum damnatur. Sane procurator non excusatur, si quid jussu domini deliquerit, sed conveniri potest, præsertim in atrocioribus criminibus, si quem occiderit, sive de possessione vi detruserit, *l.* 1. §. *quoties* 13. *de vi & vi armata.*

Notandum autem hic, quod licet servus

in

in facinoribus domini dicto audiens esse non debeat; *l. si mulier* 21. *§.* 1. *ff. rerum amot.* solet tamen mitius puniri, si domini jussu, quam si ignorante domino facinus proprio motu & instinctu commisisset, *d. l. servos* 8. *C. ad l. Iul. de vi publ.* Vide plenius & exactius de hac quæstione, quatenus personæ alienæ potestati subjectæ teneantur, si ex mandato dominorum delinquant, Gomez. *tomo* 3. *var. resolut. cap.* 3. *num.* 42. Menoch. *de arbitr. Iud. quæst. lib.* 2. *cent.* 4. *casu* 354.

§. Semper 1.

Semper qui dolo fecit, quod minus haberet, pro eo habendus est ac si haberet.

§. Semper, sup. in l. qui dolo 131. declaratus est.

§. fin.

In contractib. successores & dolo eorum (quibus) successerunt, non tantum in id, quod pervenit, verum etiam in solidum tenentur: hoc est unusquisque pro eâ parte, quâ heres est.

Hunc §. exposui cum *l. toties* 44.

L. CLVIII.

Cajus lib. 26. ad Edictum provinciale.

Creditor qui permittit rem venire, pignus amittit.

EXPLICATIO.

JUs pignoris semel constitutum, non potest citra consensum creditoris alienari, *l. pen. C. de remiss. pign.* Si itaque creditor

alienationi pignoris consentiat, jam pignoris obligatio sicut nudo consensu contrahitur, ita & dissolvitur. Venditionis autem appellatio generaliter hic accipienda est, ut & si legare, permutare, in dotem dare, donare creditor debitori permittat, pignus liberatum dicatur, *l.* 4. §. 1. *ff. quib. modis pig. solv.* Regula autem intelligi debet, si creditor expressè in alienatione consentiat, sin autem alienante debitore taceat, & non contradicat, nihil sibi præjudicat alienatio, quia scit ubique pignus sibi durare, *l. sicut* 8. *§. non videtur* 15. *d. tit.* Illud hic obiter notandum, quod creditor expressè permittens vendi pignus, licet remittat pignus, non tamen debitum principale remisisse censeatur. Qui autem debitori suo chirographum reddidit, debitum remittit, *l.* 2. *&* 3. *ff. de pac.* Ratio diversitatis est, quod in syngrapha reddita nulla sit utilitas, nisi remissio debiti. Pignoris autem redditi magnus potest esse usus, scil. quia vendi potest & alteri repignorari.

AD

AD L. CLIX.

Paulus libr. 70. ad Edictum.

Non ut ex pluribus causis deberi nobis idem potest, ita ex pluribus causis idem possit nostrum esse.

EXPLICATIO.

DUo ex hâc regulâ notantur. Primo, quod ex diversis causis seu obligationibus res eadem nobis deberi potest, *l. non est novum* 10. *ff de act. empt.* Unde cui fundus legatus est, si fundum emat vivo testatore, ab herede nihilominus æstimationem consequi potest, §. *si res aliena 6. Inst. de legat.* Item qui egit actione personali ad decem, si illo judicio succumbat, licebit illi novo judicio ex alia causa, eadem decem repetere. Quia singulas obligationes singulæ causæ, id est, petitiones sequuntur, *l. & an eadem* 14 *§. actiones 2. de except. rei judic.*

Secundò nota, quod ex pluribus causis res nostra fieri non potest. Ratio diversitatis est, quod dominium, semel acquisitum, perfectum est, cujus perfectioni nihil potest accedere: & quod semel meum est, amplius meum fieri non potest, §. *sed si rem* 5. *Inst. de leg.* Et ideo semel rem nostram factam acquirere non possumus, nec stipulatione, nec legato, nec emptione, nec ullis aliis titulis, vel modis, *l. nemo rem suam*

81. ff. de verb. oblig. l cum res 4. C. de contrahend. empt.

AD L. CLX.
Ulpianus libr. 76. ad Edictum.

Aliud est vendere, aliud est vendenti consentire.

Explicatio.

Tametsi alienare, & alienationi consentire æqualia sint, quoties eadem subest ratio, adeo ut qui alienare possit, alienationi quoque possit consentire; & contra qui alienare prohibitus est, alienationi quoque consentire prohibeatur, *l. cum quis possit* 165. *infr. h.t.* tamen ubi diversa subest ratio, aliud est alienare, aliud consentire alienationi, *tex. hic.* Exempli gratia: Venditor tenetur de evictione, licet de eo nihil sit conventum; si tamen alio vendente extraneus consensit venditioni, hic non tenetur de evictione, nisi pretium recipiat, *l. quidam* 12. *ff. de evict.* Qui enim pretium rei suæ accipit, eam vendidisse præsumitur, & proinde de evictione tenetur. Unde inferunt Dd. quod licet venditor deceptus ultra dimidium justi pretii restituto pretio rem venditam recuperare possit, non tamen is, qui venditioni consensit, *Bart. ad l. 2. C. de rescind. vend.* At econtra, ubi eadem ratio est alienationis & consensus, qui prohibetur

hibetur alienare, prohiberi etiam alienationi consentire. Unde quemadmodum minor 25. annis sine decreto magistratus prædia sua non potest vendere, ita nec vendenti consentire, *l.2.C.si advers.donat.* Et ita hæ duæ regulæ aliquo modo discordantes conciliantur.

Ad §. refertur 1.

Refertur ad universos, quod publicè fit per majorem partem.

EXPLICATIO.

Cum naturalis sit, ad dissentiendum, hominum facilitas, & ideò difficilius universitatis negotia expeditentur, si omnium consensus desideraretur, rectè hic decisum est, quod à majori universitatis parte statutum est, ab omnibus censeri statutum. Concordat, *l. quod major* 19.*ff. ad Municipalem.* Quod tamen ut procedat, requiritur, ut omnes qui sunt de collegio vel universitate citentur. Est enim regulare, quod ad omnes actus ii necessario vocari debeant, de quorum agitur præjudicio. Aliter enim quod actum est, ratum non habetur, *l. de unoquoque* 47.*ff. de re judic.* Quod si ergo non omnes citati veniant, tunc inspiciendum est id, quod à majori parte gestum est. Facit huc quod traditur in

l. 7. §. ult. ff. de pact. ubi ſtatuitur, quod ſi heres debitoris alicujus obærati non vult adire hereditatem, niſi creditores remittant ſibi certam partem debiti, tunc ſi major pars creditorum remittat aliquam debiti partem, coguntur & cæteri creditores ejuſmodi pacto ſtare, & contenti eſſe eâ ſummâ, quam major pars creditorum ſtatuit eſſe remittendam. Limitatur autem regula in his, quæ communia ſunt pluribus ut univerſis, ſecus ſi interſit ſingulorum. Nam tunc quod omnes tangit, debet ab omnibus approbari, *c. quod omnes ex eodem.* Sic per fundum, qui plurium eſt, jus eundi, agendi concedi non poteſt, niſi omnes conſentiant, quorum eſt fundus, *l. per fundum* 11. *ff. de ſervit. ruſtic. præd.* Quod adeò verum eſt, ut, etſi centum domini eſſent unius fundi, & omnes, excepto uno, ſervitutem alicui ceſſerint, nihil adhuc ſit actum: pendetque omnis ceſſio prima, donec ſequatur ultima, *l. ult. ff. Com. præd.*

Ad §. Abſurdum 2.

Abſurdum eſt plus juris habere eum, cui legatus ſit fundus, quam heredem, aut ipſum teſtatorem ſi viveret.

§. ſin explicatus ſup. *in l. nemo plus juris* 54.

AD

AD L. CLXI.

Ulpianus libr. 77. ad Edictum.

In jure civili receptum est, quoties per eum, cujus interest conditionem non impleri, fiat, quo minus impleatur: perinde haberi ac si impleta conditio fuisset. Quod ad libertatem & legata & ad heredum institutiones perducitur. Quibus exemplis stipulationes quoque committuntur, cum per promissorem factum esset, quo minus stipulator conditioni pareat.

EXPLICATIO.

QUotiescunque tam in contractibus, quam in ultimis voluntatibus quid rejicitur in conditionis eventum, habetur ea pro impleta, si per ejus, cujus commodo est, conditionem non impleri, improbitatem aut contumaciam fiat, ne impleatur. Eaque regula in libertatibus, legatis, heredum institutionibus, stipulationibus, & omnibus aliis civilibus negotiis procedit: veluti, si mihi bibliothecam tuam ita vendideris, si magistratus locum mihi concesserit, ubi eam collocarem, si per te stet, quo minus locum impetrem, habebitur conditio pro impleta, *l. Labeo*, 50. *de contrah. empt.* Item si Titius mihi legavit fundum Tusculanum, aut heredem me instituit, sub conditione, si Cajo heredi ejus ab intestato centum numeraverim, & heres

heres ea accipere nolit, conditio pro impleta habetur, *l. 3. de condit. Instit.* Quia conditio, quæ deficit culpa ejus, in cujus personâ implenda est, pro impleta habetur, *l. 5. § item si qua 5 ff. Quan. di. leg. ced. l. 1. C. de inst. & subStit.* Aliud illustre exemplum est *in l. Titia 34. §. si ea condition. 4. de leg. 2.* Si ea conditione liberto fideicommissum relictum est, ne à filiis ejus recederet, & per tutores factum est, quo minus conditionem impleret, iniquum est, eum, cum sit inculpatus, emolumento fideicommissi carere. Idem respondit in simili casu J C. Scævola *in l. Mævia 13 ff. de ann. Lega.* Ex quo illud eleganter deciditur, quod si quis alicui Ecclesiæ centum legaverit, sub ea conditione, si ibi sepultus fuerit, & testator propter delictum suum impedierit, quo minus in loco sacro sepeliri possit, legatum nihilominus debetur, quia per eum impedita est conditio. *Additio marg. ad l. miles 11. §. fin. ad l. Iul. de adult.* Conditio enim, cui debitor est impedimento, quo minus impleatur, pro impleta habetur, *l. jure civili 24. ff. de cond. & dem. l. in testamento 31. & ibi Cujac. in tract. ad Africa. ff. eod.*

AD

AD L. CLXII.

Paulus libr. 70. ad Edictum.

Quæ propter necessitatem recepta sunt, non debent in argumentum trahi.

Repetitur *hic l. Quod contra* 141. *ff.* supr. *h. t.*

EXPLICATIO.

TAnta est necessitatis vis, ut licitum quid faciat quod est illicitum: quia necessitas non habet legem, sed se ipsa legem facit, cum nulli legi subjecta sit, *l. penul. §. ult. ff. de excusat. tutor.* ita tamen ut quod propter vim ejus permissum est, non debeat extendi ad consequentia vel similia; veluti patri permissum est, ob necessitatem famis filium vendere, ne fame atque inedia, quod durum est telum, miserè illi sit pereundum, quod in argumentum non debet trahi, ut in alio casu filium vendere liceat, *l.* 1. *&* 2. *Cod. de patrib. qui filios distrax.*

Secundò, propter redemptionem captivorum permissa est rerum sacrarum alienatio, quod tamen non oportet ad similes casus protrahere, *l. sancimus* 21. *C. de SS. Eccles.* ubi additur elegans ratio, quod *animæ hominum debent quibuscunque vasis, vel vestimentis præferri:* & scitum est dictum D. Ambrosii, *Aurum habet ecclesia, non ut*

ut servet, sed eroget, & subveniat in necessitatibus.

Tertiò propter necessitatem famis esculenta furari licet, quantum satis est, *c. si quis propter, de furt.* Quod in extremâ paupertate verum est, quando nihil pecuniæ superest, unde necessaria emas, & nisi rapuisses fame moriendum esset, *c. discipulos; de consecrat. dist.* 5. Ratio est, quod in necessitate omnia debeant esse communia, & maximè cibaria, *l.* 2. §. 3. *ff. ad l. Rhodiam de jactu. Non* tamen *ignoscendum est ei, quæ obtentu paupertatis turpem & meretriciam vitam degit:* semper enim luxuriosa vita peccatum est, ideoque perpetuò prohibita, *l. palam* 43. §. *non est ignoscendum* 5. *ff. de rit. nup.* Ratio diversitatis, cur potius permittatur furtum tempore necessitatis, quam fornicatio, hæc adferri potest; quod in extrema rerum penuria omnia sint communia. Unde facilius meretur veniam, qui subtrahit, quod sibi dari propter sociam vitam conveniebat. Non item caro hominis in commune exposita est, in quam peccat, qui his modis turpiter agit, *d. l palàm* 43. §. *non est ignoscendum* 5. Ferrar. *h.*

AD

AD L. CLXIII.

Ulpianus lib. 55. ad Edictum.

Cui jus est donandi, eidem & vendendi, & concedendi jus est.

Hæc lex 163. *sup. ad l. non debet* 21. explicata est.

Revolve Explicationem *l. quod contra.* 141. *ff.* supr. *h. t.*

AD L. CLXIV.

Paulus libr. 51. ad Edictum.

Pœnalia judicia semel accepta, in heredes transmitti possunt.

De lege *pœnalia*, dixi *in l. sicuti* 38. *sup. h. t.*

V. etiam, quæ author habet ad *l. Sicuti. sup. h. t.*

L. CLXV.

Ulpianus lib. 53. ad Edictum.

Cum quis possit alienare, poterit consentire alienationi: Cui autem donare non conceditur, probandum erit, nec si donationis causa consenserit, ratam ejus voluntatem habendam.

L. *cum quis* 165. declarata est *sup. in l. aliud est vendere* 160. & *l. non debet* 21.

L. CLXVI.

Paulus libr. 40. ad Edictum.

Qui rem alienam defendit, nunquam locuples habetur.

De

De hujus legis sententia dixi *in l. nemo dubitat* 95.

AD L. CLXVII.

Paulus libr. 49. ad Edictum.

Non videntur data, quæ eo tempore, quo dentur, accipientis non fiunt.

EXPLICATIO.

VErbum *dare* significat dominium transferre. Unde non videtur datum, quod accipientis non est factum, *§. sic itaque* 14. *Inst. de action.* Unde qui promisit fundum dare, cogitur efficere dominium stipulatoris, nec liberatur, si eum simpliciter tradiderit, aut alienum dederit, *l. ubi autem* 75. *§. fi. de V. O.* Pro subjectâ tamen materiâ & naturâ contractus *dare* interdum significat *tradere.* Sic venditor obligatur ad dandum, hoc est, ad tradendum illud jus, quod in re habet, *l. si ita* 25. *de contrahend. empt. l. si stipulatus* 4. *ff. de usuris.*

Ad §. fin.

Qui jussu judicis aliquid facit, non videtur dolo malo facere, quia parere necesse habet.

Dicitur hic quoque *ad l. qui auctore* 137. supr. *h. t.*

EXPLICATIO.

RAtio in lege subjicitur, quia necesse fuit parere: quæ necessitas fraudis & doli

doli suspicionem excludit. Unde si prætor decreverit solvendam pecuniam minori sine creditoribus, & solverit debitor, excusatur propter jussum judicis, nec minor in integrum restitui volens audietur, *l. ait Prætor* 7. §.1. *ff. de minor.* ubi multa exempla adfert Accurs. in quibus excusat mandatum judicis.

Huc pertinet reg. 137. *sup. eod. qui authore judice comparavit, bona fidei possessor est*; itaque fructus suos faciet, at usucapiendi conditione potietur: Sicut alius quilibet bonæ fidei possessor, *l. juste* 11. *ff. de acquir. possess.*

Plane si ea judex mandat, quæ præter ejus officium sunt, non est ei parendum, *l. factum* 170. *infr. eod.* In his enim quæ sui officii non sunt, judex, tanquam privatus homo censetur; veluti si extra territorium suum jus dicat: quare impunè ei non paretur, *l. ult. ff. de jurisdict.* Item si alicui injuriam faciat magistratus, cum hoc ad officium ejus non pertineat, conveniri potest actione injuriarum, *l. nec magistratib.* 32. *sup. de injur.* Illud singulariter notandum, quando manifestum est, quod factum Judicis est injustum, tum licitum sibi est resistere etiam propria auctoritate, *text. est notabilis in l. devotum* 5. *C. de metat. & epidemet. lib.* 12.

lib. 12. ubi statuitur, quod si metator, vel designator hospitiorum, velit aliquem cogere, ut recipiat in ædes suas milites, qui ab hoc onere est immunis; quod ille possit illi propria auctoritate resistere, possitque ipsum metatorem ex agro vel ædibus de facto sine Judice expellere. Idem traditur in *l. contra* 5. *C. de executor. lib.* 12. ubi statuitur, quod si executor aliquis faciat illicitè executionem in alicujus bonis, tunc licebit illi propria auctoritate resistere, executoremque repellere.

L. CLXVIII.

Paulus lib. 1. ad Plautium.

Rapienda occasio est, quæ præbet benignius responsum.

§. 1. Quod factum est cum in obscuro sit, ex affectione cujusque capit interpretationem.

Principium hujus legis exposui *in l. semper in dubiis* 56.

§. finalis expositus *sup. in l. ambiguis* 96.

L. CLXIX.

Paulus lib. 2. ad Plautium.

Is damnum dat, qui jubet dare. Ejus vero nulla culpa est, cui parere necesse sit.

Principium hujus legis explicatum cum *l. ad ea* 157. *supr. eod.*

Ad

Ad §. fin.

Quod pendet, non est pro eo, quasi sit.

EXPLICATIO.

OMnis actus qui sub conditione geritur, antequam conditio existat, nullum effectum sortiri potest. Sic conditionalis debitor ante eventum conditionis interpellari non potest. Item venditio facta sub conditione non prius impletur neque perfecta est, quam conditio existat. Recte ergo hic dicitur, quod per conditionis vel diei adjectionem, suspensum est, non esse pro eo, quasi sit. Exspectandum enim est, donec conditio eveniat, aut dies existat, §. *sub conditione* 4. *vers. ex conditionali. Inst. de V. O.*

AD L. CLXX.

Paulus lib. 3. ad Plautium.

Factum à Iudice quod ad officium ejus non pertinet, ratum non est.

[a] Lex *factum*, *in l. non videntur*, 67. §. *qui jussu*, 1. explicata est.

AD L. CLXXI.

Paulus libr. 4. ad Plautium.

Nemo ideo obligatur quia recepturus est ab alio quod præstiterit.

EXPLICATIO.

DIversi sunt ad hanc l. intellectus. Probabilior tamen hæc est *Ioannis Rami* sententia; Cum certos & legitimos obligationum constituendarum modos jus civile introduxerit, *Inst. tit. de obl.* qui sibi vult alium obligatum ad solvendum habere idcirco quod ab alio fortassis recepturus sit, quod præstiterit, in errore versatur. Sic enim tutor & negotiorum gestor non ideo creditoribus pupilli, aut ejus cujus negotia gerunt, tenentur, quod contraria negotiorum gestorum vel tutelæ actione, si quid impenderint, facile recuperare possint, §. 1. *&* §. *tutores* 2. *Inst. de obligat. quæ ex q. contractu.* Unde notabilis infertur doctrina, quod creditor creditoris mei ad solutionem urgere me non potest, ullamque efficacem in me habet actionem, *l. eum cui, C. de obligat. & act.* Nisi illi à creditore meo actio credatur, *l. fin. C. quando fis. vel privatus, &c.* Exemplum etiam huic regulæ accommodatum hoc adferri potest. Titius non potest centum à domino fundi sibi

ſibi debita petere ab ejus colono, quaſi colonus ea centum facilè in ſolutum ſit domino reputaturus, in exolutione mercedis, quam debet domino, aut negotiorum geſtorum actione à domino recepturus; quia nemo invitus pro alio ſolvere cogitur, *l. invitum* 11. *C. de cont. emp. l. nec emere* 16. *C. de jur. delib.*

L. CLXXII.

Paulus lib. 5. ad Plautium.

In contrahenda venditione, ambiguum pactum contra venditorem interpretandum eſt. Ambigua autem intentio ita accipienda eſt, ut res ſalva actori ſit.

Lex *in contrahenda* 172. *ſup. in l. in ambiguis* 69. explicata eſt.

AD L. CLXXIII.

Paulus libr. 6. ad Plautium.

In condemnatione perſonarum, quæ in id quod facere poſſunt, damnantur, non totum, quod habent, extorquendum eſt, ſed & ipſarum ratio habenda eſt, ne egeant.

Legis hujus principium explicatur *ſup. in l. Divus Pius* 28.

Ad §. Cum verbum 1.

Cum verbum Restituas *in lege invenitur, etsi non specialiter de fructibus additum est; tamen etiam fructus sunt restituendi.*

Explicatio.

Restitutionis verbum plenam habet significationem, ut & fructus, partus, accessiones, & omnis rei utilitas eo verbo contineatur, *l. cum prætor* 81. *de verb. sing. l. videamus* 38. *§. in Faviana* 4. *ff. de usur.* Et ideo cum prætor restitui jubet fundum in interdicto *unde vi*, etiam fructus restituendi sunt. Sic Paulus: *si in vendendo fundo circumscriptus sit minor, jus suum recipiet. Itaque jubebit prætor emptorem fundum cum fructibus reddere, & pretium recipere*, *l.* 24. *§. restitutio* 4. *ff. de minor.*

Praxis hujus regulæ est, quod si judex aliquem condemnet ad rei restitutionem, non factâ fructuum mentione, fructus tamen venient, *l. restituere* 35. *ff. de V. S. si* modo certi sint; alias sententia tanquam incerta non valeret, *l. in sententiis* 59. *§. qui sortis* 2. *de re judic.* Costal. *ad l. videamus* 38. *de usuris.*

Ad

Ad §. Unicuique 2.

Vnicuique sua mora nocet, quod & in duobus reis promittendi observatur.
Dictum de *h. l.* supr. *in l.* 74.

EXPLICATIO.

MOra sua cuilibet est nociva, ne ex alterius delicto alius prægravetur. Nocet tamen mora rei principalis seu debitoris fidejussori, *l. mora* 88. *ff. de V. O.* Nocet autem mora multifariam, quia post moram tenetur quis de interitu rei, etiamsi casu fortuito perierit, *l. quod te* 5. *ff. si cert. pet. l. si ex legati causa* 23. *ff. de V. O.* Item à tempore moræ fructus & usuræ, & id genus accessiones in bonæ fidei judiciis debentur, *l. mora* 32. *§. in bona fidei* 2. *de usur.* Adeo autem mora cuique sua nocet, ut unius correorum mora alteri minime noceat, *tex. h.* Cui gravissime obstat, *l. pen. ff. de duob. reis.* ubi dicitur, *quod ex duobus reis promittendi factum alterius, alteri noceat.* Sed hoc ita intelligendum est; si ex facto alterius correi persona solum eximatur ab obligatione, veluti si alter reorum esset capite minutus aut deportatus. Nam tum alter nihilominus obligatur, *l. ult. ff. de duobus reis.* Multum enim interest, utrum res ipsa solvatur, an persona liberetur, cum

persona liberatur manente obligatione, alter correus manet obligatus : cum verò res solvitur, uterque correus promittendi liberatur. Ita *l. penult. per l. fin. eod. tit.* restringuitur, & declaratur.

Ad §. fin. *Dolo facit.*

Dolo facit, qui petit, quod redditurus est.

EXPLICATIO.

EXemplum est in debitore, cui testator liberationem legavit, qui si ab herede conveniatur, exceptione doli mali uti potest contra heredem: quia dolo facit heres, quod id petat, quod actione ex testamento restituet, *l. dolo facit* 8. *ff. de dol. except.* Fallit regula, si res quidem sit restituenda, sed non statim: quia tunc petitor habet commodum medii temporis, *l. fin.* §. 1. *ff. ut leg. nom. caus.* Secundo fallit, si restitutio alii facienda sit, non ei, qui petit. Casus est *in l. si socer* 44. §. *Lucius* 1. *ff. sol. matr.* Tertio fallit in spoliato, spoliatus enim ante omnia restituendus est, etiamsi nihil juris in re habeat, nec potest ei objici exceptio dominii; quin prius ei restituenda est possessio, qua dejectus est, & postea quæstio proprietatis discuti debet, *l. si de vi* 37. *de judic. l.* 1. *C. Si per vim vel alio mod. posses. l. si quis ad se fundum* 7. *C. ad L. Jul. de vi pub.*

c. in

c. in litteris. ext. d. t. Ultimò non procedit regula, si heres proponat *interdictum quod Legatorum* contra legatarium, qui propria auctoritate occupavit legatum, ad hoc ut is heredi restituat legatum, ut is Falcidiam ex legatis detrahat; nec potest heres repelli exceptione doli, licet post teneatur ad legata præstanda, deductâ Falcidiâ; quia non debuit legatarius sibi ipsi jus dicere propriâ auctoritate occupatis legatis, sed ex manu heredis legata petere, *l. 1. in princ. ff. Quod legat.*

AD L. CLXXIV.

Idem libr. 8. ad Edictum.

Qui potest facere ut possit conditioni parere, jam posse videtur.

Facit huc Explicatio authoris in *l. divus pius* 28. supr. *h. t.*

EXPLICATIO.

Suprà dictum est *in l. in Iure Civili* 161. *Quoties per eum stat, cujus interest conditionem non impleri, quo minus impleatur, perinde haberi ac si impleta esset*: dicitur hic amplius, cum quis potest facere, ut impleatur conditio, hoc est, qui potest impedimentum aliunde allatum submovere, perinde esse ac si conditio extiterit. Potentia enim faciendi factum repræsentat, *l. si bona fide* 12. *ff. de nox. act.* Exempli causa, qui abest Reipublic. causa, restituitur in inte-

grum, si modo abiens procuratorem domi relinquere non potuit: sed si non reliquit, relinquere tamen potuit, restitutio in integrum ei non conceditur, *l. sed etsi 26. §. 1. ff. ex quibus caus. major, &c.* Similiter si obligatus sub conditione, curaverit, ne existeret conditio, nihilominus obligabitur, quasi eam implere possit, *l. in executione 85. §. ult. ff. de verb. obl.* Limitatur regula, si conditio facili modo impleri posset. Nam quod arduum & difficile est, pro impossibili quodammodo habetur: & excusatur, qui fecit, quod potuit, *l. qui commeatus & ibi Bart. 14. ff. de re milit.* & posse quis dicitur, cum commodè potest, *l. nepos 125. ff. de verb. sing. l. eum servus 39. § ult. ff. de legat. 1.*

Ad §. Quod quis.

Quod quis, si velit, habere non potest, id repudiare non potest.

Explicatio.

Regula vulgata est, Quod *privatio præsupponat habitum.* Itaque ea non possumus repudiare, quæ, si vellemus, habere non possemus. Unde qui sub conditione vel in diem heres institutus est, ante conditionis vel diei eventum frustra repudiat hereditatem, quia etsi vellet adire, non posset,

poſſet, *l. nolle adire 4. l. is poteſt 18. ff. de acq. hered.* Repudiari igitur hereditas vel legatum conditionale, pendente conditione, non poteſt: & talis repudiatio non impedit, quo minus poſtea purificata conditione hereditas acquiri poſſit ab eo qui repudiavit, *l. is qui heres 13. ff de acqu. her. l. homine legato 18. ff de opt. leg. Decius hic.* Non obſtat *l. 1. C. de pact.* ubi hereditas ſub conditione relicta, pendente conditione pacto remitti poteſt, quia jus de futuro repudiatione non tollitur, ſed benè pacto. Ratio diverſitatis eſt, quod pactum duorum conſenſu nititur, ſicque majoris efficaciæ eſt, quam renunciatio ſeu repudiatio, quæ ſolo renunciantis conſenſu nititur & fundatur, *d. l. 1. & ibi Gl.*

AD L. CLXXV.

Idem lib. 11. ad Plautium.

In his quæ officium per liberas fieri perſonas leges deſiderant, ſervus intervenire non poteſt. §. 1. Non debeo melioris conditionis eſſe, quam auctor meus, à quo jus in me tranſit.

Prior pars l. de ſervis tractat, qui hoc ſeculo mortui & incogniti ſunt. §. 1. explicatus eſt ad *l. nemo plus juris 54.*

AD L. CLXXVI.

Idem libr. 13. ad Plautium.

Non est singulis concedendum, quod per magistratum publice possit fieri, ne occasio sit majoris tumultus faciendi.

EXPLICATIO.

CUm magistratuum defensio & judiciorum observantia idcirco prodita sit, ne privatus quilibet sibi ipsi jus dicat, sed & si quam injuriam aut offensionem patiatur, ad magistratus auxilium confugiat, *l. nullus* 13. *C. de Iuda.* Hinc recte traditur hic, non concedendum privato cuilibet, quod publica magistratus autoritate constitui debet, ut occasio omnis tumultus & dissensionis in Repub. evitetur. Unde si creditor propria autoritate debitum extorqueat à debitore, judice ad hoc non requisito, jus crediti amittit, *tex. elegans. in l. extat* 13. *ff. quod met. caus. & in l. penult. & ult. ff. Ad L. Iul. de vi pub. vel priv. l. si quis in tantam.* 7. *C. Vnde vi.* Sic qui possessionem aliquam sine judicis autoritate violenter ingreditur, eam restituere cogitur, & praeterea dominium aut jus in re, si quod habet, amittit, *d. l. si quis in tantam* 7. *C. unde vi.* Sunt tamen aliquot casus, quibus privatus

sua

sua auctoritate facit, quod ad magistratum pertinet, ut puta vim vi repellere licet in continenti, & cum moderamine inculpatæ tutelæ, *l. ut vim* 3. *ff. de just. & jur. l.* 1. *C. Unde vi.* Item possessionem suam armis tueri cuique licet; atque propriâ auctoritate in continenti possessionem recuperare concessum est, qua vi quis dejectus est, *l.* 3. §. *eum igitur* 9. *ff. de vi & vi arm.* Tertiò potest quis contra nocturnum populatorem agrorum, & itinerum aggressorem res suas vindicare: imò licet eum propriâ auctoritate occidere, & telo ipsi tanquam latroni obviare permittitur. Melius est enim in tempore occurrere, quam post exitum se vindicare, & remedium quærere, *l.* 1. & 2. *C. Quan. lic. unic. sine jud. se vindic.* Quartò potest creditor vi pacti inter se & debitorem initi propria auctoritate possessionem pignoris ingredi, quamvis urbanius & civilius faciat, si adhibita Prætoris auctoritate hoc faciat, *l.* 3. *C. de pignor.* Quintò potest etiam quis debitorem de fuga suspectum propria autoritate apprehendere, & pecuniam secum ferentem ilicò auferre sine Judice. Ratio est, quia non habuit copiam magistratus adeundi: nam timendum erat, ne dum Judicem expectaret, suum amitteret, fugiente debitore.

Eleganter Cujac. libr. Observ. 16. cap. 91. l. ait prætor 10. §. si debitorem 16. ff. quæ in fraud. creditor. Denique potest quis propriâ auctoritate rem suam accipere & recuperare, quando aliter per Judicem illam consequi non potest, *Gloss. in c. jus gentium. 1. dist. Decius h. num. 2.* Postremò objicitur huic *L. l. qui vas. 48. ff. de furt.* ubi dicitur, quod *dominus impunè furi rem furtivam aufert:* ergo videtur quod sibi ipsi quis possit jus dicere, neque teneatur adhibere auxilium magistratus. Resp. cum *Accursio* & *Cujacio*, quod hoc non intelligendum est de violenta ablatione, sed quod ibi legitimè & per auctoritatem judicis dominus rem abstulit furi. Ita notant *Accurs. ad d. l. qui vas 48. & Cujac. ad l. extat. 13. ff. quod met. cau.*

Ad §. infinita 1.

Infinita est æstimatio libertatis & necessitudinis.

Hic addimus textum, quem author præterierat, explicationem nullam, quia materia servilis est, subjuncturi.

AD L. CLXXVII.

Paulus lib. 14. ad Edictum.

Qui in jus dominiumve alterius succedit, jure ejus uti debet.

Principium hujus legis *sup. in l. nemo plus juris* 54. exposui.

§. fin.

§. fin.

Nemo videtur dolo exequi, qui ignorat causam, cur non debeat petere.

EXPLICATIO.

SIcut is, à quo petitur, non videtur facere dolo, cum ignorat, quantum aut cui solvere debeat, *l. qui in alterius* 42. *sup. eod. l. non potest* 99. *sup. hoc tit.* ita *non videtur* actor *exequi* aut petere *dolo*, *qui causam ignorat, cur petere non debeat.* Proinde si heres petit pecuniam, quam ignorat à defuncto remissam aut accepto latam, petendo non facit dolosè, *l.* 2. *§. & generaliter* 5. *de except. dol.* Si tamen postea cognito errore petat, dolo petere videtur. Quod & ad ignorantiam juris extenditur. Nam qui in jure errat, dolo caret, nisi lex id facere prohibeat, *l. sed & si* 25. *§ scire* 6. *ff. de pet. hered. l. si quis id* 7 §. *doli* 4. *ff de jurisd.* ubi dicitur, quod dolo caret qui in jure errat, & quod error seu ignorantia Juris excusat à dolo. *Decius hic, num.* 2.

AD L. CLXXVIII.

Paulus libr. 15. ad Plautium.

Cum principalis causa non consistat, plerumque nec ea quidem, quæ sequuntur, locum habent.

Hic simul explicatur §. *cum principalis* 1. *l. nihil dolo* 129 *ff.* supr. *h. t.*

EXPLICATIO.

USitatum est axioma, *Accessorium sequi naturam principalis*, *c. accessorium, ex eod.* Quia principale, tanquam dignius, trahit ad se accessorium, tanquam minus principale, etiamsi accessorium sit pretiosius, quemadmodum gemma, inclusa annulo aureo, annulo cedit licet pretiosior sit, si auri ornandi gratia est inclusa, *l. cum aurum* 19. §. *perveniamus* 13 *ff. de aur. & arg. l.* §. *si tamen alienam* 26. *Inst. de rerum div.* Si itaque consistit principale, consistit quoque accessorium, si corruit principale, corruit & accessorium. Unde venditâ vel legatâ domo, venit quoque hortus domui contiguus, *l. prædiis* 91. §. *qui domum* 5. *de leg.* 3. Similiter vendito equo agi quoque potest ad ephippium seu sellam, item frenum, & alia ornamenta, quibus præsertim equus tempore venditionis erat ornatus; quia hæc tanquam accessoria simul quoque vendita censentur, *l. ædiles* 38. *in prin. ff. de ædil. edic. l eum qui* 14. §. *non solum* 15. *ff. de furt.*

furt. Costal. *ad d. l. ædiles.* Coraſ. *lib.* 2. *miſcell. c.* 8. Item matrimonio non ſubſiſtente, neque dos aut donatio propter nuptias exigi poteſt, *§. ſi adverſus* 12. *Inſt. de nupt.* quia dos ſine matrimonio eſſe non poteſt, *l.* 3. *ff. de jur. dot.*

Regula tamen hæc ſubinde fallit, quod indicat verbum *plerunque* in regula poſitum. Poteſt enim fieri, ut reſciſſo principali conſiſtat nihilominus acceſſorium, nimirum ſi ſit ſpecialis proviſio aut ſingularis ratio in ipſo acceſſorio, *l. & ſi is* 9. *C. de præd. minorum.* ubi quidem reſcinditur alienatio prædiorum minorum xxv. annis facta ſine decreto Prætoris, ſed tamen res propria tutoris, quam pro evictione prædii minoris emtori obligavit manet obligata: præterea & fidejuſſores, qui ſunt acceſſiones, ſubſiſtunt, licet contractus principalis reſcindatur & extinguatur. Cujus hæc videtur ratio, quod lex non tam reſiſtit contractui, quam tranſlationi dominii, Costal. *ad l.* 7. *§. ſi uxor.* 6. *ff de don. int. vi. & ux.* Secundò fallit regula in juramento. Licet enim principalis actus per ſe nullus ſit, ſi tamen accedat juramentum, confirmatur, quia omne juramentum, quod ſine periculo æternæ ſalutis ſervari poteſt, præciſe ſervandum eſt, *c. cum contingat, extr. de jurejur.*

Tertiò fallit regula in pulchro & notabili casu in *l. 1. & 2. C. de luit. pig.* ubi hæc facti species deciditur. Debitor sub pignore decessit duobus heredibus relictis, in eos est duplex actio, principalis vel personalis, & hypothecaria seu accessoria. Ex personali actione tenentur saltem singuli heredes pro partibus hereditariis; actione verò hypothecaria tenentur, singuli heredes in solidum: si vel unus nummus solvendus restat, tota res est in pignoris causa. Igitur si unus ex heredibus debitoris solvit debitum pro parte suâ hereditariâ, sublata est actio personalis, tenetur tamen hypothecariâ in solidum. Itaque in cujus personâ sublata est principalis & personalis actio, non est sublata hypothecaria seu accessoria. Ita eleganter explicat has ll. *Cujac. lib. Observ. 5. c.32.* Aliam interpretationem adfert, *ad d. l. 2. C. de luit. pign.* Antonius Fab. acutissimus JC. *lib. 7. conject. jur. c.* 18.

AD L. CLXXIX.

Paulus libr. 16. ad Edictum.

In obscura voluntate manumittentis favendum est libertati.

Hæc lex, quia de servis tractat, omittitur.

AD

AD L. CLXXX.

Paulus libr. 17. ad Plautium

Quod jussu alterius solvitur, pro eo est, quasi ipsi solutum esset.

EXPLICATIO.

QUod quis per alium facit, perinde est atque si faciat per semetipsum, *cap. qui per alium, ex. eod.* Exempli loco hæc est regula, quæ loquitur in specie solutionis. Quemadmodum enim liberor, si ipse solvam: Sic liberabor quoque si alius pro me solvat, ut obligatio non solum dissolvatur per eos, qui contraxerunt, sed etiam per alios jussu eorum: Veluti, debeo tibi 100. mando debitori meo, ut tibi solvat, debitor meus à me liberatur, quia perinde est atque si mihi solvisset, & ego à creditore meo liberor, quia cum mando solvi per alium, videor ipse solvere, *l. qui mandat 56. l. cum jussu 64. sup. de solut.*

AD L. CLXXXI.

Paulus lib. 1. ad Vitellium.

Si nemo subiit hereditatem, omnis vis testamenti solvitur.

Lex *si nemo* 181. *sup. in l. quamdiu* 89. explicata est.

AD

AD L. CLXXXII.

Paulus libr. 3. ad Vitellium.

Quod nullius esse potest, id ut alicujus fieret, nulla obligatio valet efficere.

Adjungitur hic Explicatio *l. ea quæ dari* 135. supr. *h. t.*

EXPLICATIO.

Exemplo sunt res sacræ, sanctæ & religiosæ. Quod enim divini juris est, id nullius in bonis est, & in hominum commercium pervenire nequit, §. *nullius* 7. *Inst. de rerum divis.* Unde nulla obligatio valet efficere, ut quis privatus ædem sacram vel donaria divinis consecrata officiis acquirat. Quare nec emptio rei sacræ valet. Si tamen quis ignorans emat rem sacram, aget ex empto, quanti sua interest, se deceptum non esse emendo rem sacram pro prophana, §. *fin. Inst. de contrah. empt.* Huc pertinet regula 185. *Impossibilium nulla est obligatio.* Quatuor autem modis dicitur quid impossibile. I. Natura, veluti digito cœlum attingere, virum parere. II. Impossibile quid est de jure, veluti quicquid fit contra bonos mores vel juris dispositionem. Quia id demum posse dicimur, quod honestè possumus, & quod contra bonos mores est, id non facere nos posse jus præsumit, *l. filius* 15. *de cond. inst.* Hujus generis sunt, hominem

nem occidere, patrem captivum non redimere, adulterium committere. III. Impossibile quid est propter perplexitatem, ut puta, si tibi fundum promittam, si eum Titio non dedero. Hæc stipulatio quoque propter perplexitatem impossibilis, & proinde inutilis censetur, quia exitus ejus reperiri non potest, *l. si Titius* 16. *ff de condit. instit.* IV. Impossibile quid est de facto, quod ob eventus difficultatem pene est impossibile, veluti ut si quis servum liberum esse jubeat, si millies dederit, quæ summa est ditissimi hominis patrimonium, continens ex Budæi computatione vicies quinquies centena millia aureorum nummorum quibus hodie utimur, *l.* 4. §. 1. *ff. de statu lib.* Anton. August. *lib.* 2. *emendat. c.* 6. *in fin.* Hæc impossibilia, quarto genere excepto, contractui si adjiciantur, vitiant & labefactant contractum: ex hac ratione, quod contractus nitatur duorum consensu & voluntate, & partes potius ludere, quam se obligare voluisse præsumuntur, qui sub impossibili conditione contraxerunt, *l. non solum* 31. *ff. de oblig. & act.* In ultimis voluntatibus adjecta conditio impossibilis, non vitiat actum, sed ipsa conditio vitiatur, & pro non adjectâ habetur, salva manente institutione, vel legato. § *Impossibilis* 10 *& ibi*

Myns.

Mynſ. ad tit. de hered. inſtit. in fin. Idque ob ſingularem favorem ultimarum voluntatum receptum eſt, qui poſtulabat, ut valerent potius, quam corruerent ſuprema hominum judicia, *l. in teſtamentis* 12. *ſup. h. t.* Præterea æquum non eſt heredi vel legatario eas conditiones nocere, quæ impoſſibiles ſunt, quia præter eorum voluntatem teſtator eas appoſuit, cum ſibi cavere heres vel legatarius non potuerint. Hiſce addi poteſt & hæc ratio, quod hæc impoſſibilis conditio potius mendo & errore quodam, quam ex propoſito & certa voluntate teſtatori excidiſſe videtur, *l.* 1. *ff. de cond. inſt.* Multi enim mortis cogitatione perturbati aliud ſcribunt, & aliud cogitant: ideoque in dubio pro ultima voluntate reſpondendum eſt. Poſtremò accedit & hæc ratio; quod non ſit veriſimile id quenquam ultimæ ſuæ voluntati adjicere voluiſſe, per quod impugnetur & convellatur ſuum extremum judicium, *l.* 3. *ff. de milit. teſtam.*

AD L. CLXXXIII.

Marcellus lib. 3. Digeſtorum.

Etſi nihil facile mutandum eſt ex ſolemnibus, tamen ubi æquitas evidens poſcit, ſubveniendum eſt.

Lex 183. explicata eſt *ſupra in l. in omnibus* 90. *h. t.*

AD

AD L. CLXXXIV.
Celsus libr. 7. Digestorum.

Vani timoris justa excusatio non est.

Lex 184. refertur ad *l. in omnibus causis* 39. & explicata est *in l. nihil Consensui* 116. supr. *h. t.*

L. CLXXXV.
Celsus lib. 8 Digestorum.

Impossibilium nulla obligatio est.

Lex 185. declarata est ad l. *verum est* 31. *& l. quod nullius* 182. *ff. de R. I.* supr.

AD L. CLXXXVI.
Celsus libr. 12. Digestorum.

Nihil peti potest ante id tempus, quo per rerum naturam persolvi possit, & cum solvendi tempus obligationi additur, nisi eo praterito peti non potest.
V. l. Cum tempus 17. supr. *h. t.*

EXPLICATIO.

DUo sunt hujus regulæ membra. Primum est, quod in iis obligationibus, in quibus tacitè inest dies, ex rei naturâ, & qualitate negotii, id tempus expectari debeat, antequam solvatur: ut puta, qui Francofurti stipulatus est, 10. sibi dari Parisiis, non ante petere potest, antequam commodè Parisios venire possit. Sic si terræ fructus sint promissi, non præstantur, ante-

quam

quam maturuerint, *l. interdum* 73. *ff. de V. O.* Secundum membrum est, si tempus adjectum sit in obligatione, non potest efficaciter peti, nisi elapso die, *l. si ita stipulatus* 114. *de verb. obl.* Et qui ante diem petit, in pœnam plus petitionis incidit, §. *si quis agens* 33. *vers. plus autem, Inst. de action.* Cujus pœna est, ut qui ante diem pactionis vel obligationis litem movet, id quod reliquum est temporis, in quo præmaturè petiit, debitori in duplum cedere cogatur, eique sumptus prioris litis refundere teneatur, §. *Temporales* 10. *vers. hodie autem. Inst. de except.* Planè ipse dies solutioni adjectus totus pro solvente est, ut dici non possit non solvisse, nisi ipso die elapso, *tex. h. & in* §. *omnis stipulatio* 2. *Instit. de verb. oblig. l. quicquid adstringendæ* 99. §. 1. *ff. de V. O. l. qui hoc anno* 42. *ff. d. t.*

AD L. CLXXXVII.

Celsus libr. 16. Digestorum.

Si quis prægnantem uxorem reliquit, non videtur sine liberis decessisse.

EXPLICATIO.

Qui in utero sunt, quoties de commodo eorum agitur, pro jam natis habentur, *l. 7. ff. de stat. hominum.* Quod & hac regula confirmatur. Quæ decisio ad has quæ-

stiones

ſtiones conducit & pertinet. Si quis fuerit ſubſtitutus alicui heres, ſi ſine liberis deceſſerit, is excluditur, ſi mulier prægnans relicta ſit, quæ ſi unum etiam pariat, conditio impleta erit. Quia vox *Liberi* plurali numero continet etiam ſingularem, *l. non eſt ſine liberis* 148. *ff. de verb. ſing.* Secundo proximus heres à partu, qui in utero eſſe creditur, hereditatem adire non poteſt, quamdiu incertum eſt, an naſcatur naſcive poſſit, qui in utero eſt, *l. cum quidem* 30. *§. quod dicitur* 1. *ff. de acquir. hered.*

Tertio ob ſpem nativitatis venter in bonorum poſſeſſionem mittitur, *d. §. quod dicitur l.* 1. *§. toties* 2. *& §. ſequ. ff. de vent. in poſſ. mit.* Procedit autem regula, ſi quod in utero ſit vivum naſcatur. Nam *qui mortui naſcuntur, neque nati, neque procreati videntur*, *l. qui mortui* 129. *ff. de verb. ſign.* Unde eſt quod filii abortivi teſtamentum non rumpant: licet in eo præteriti ſint, ſicut nec monſtroſi vel prodigioſi partus teſtamentum paternum rumpunt, quia liberorum loco non cenſentur, *l.* 2. *&* 3. *C. de poſth. hered.*

AD L. CLXXXVIII.

Celsus lib. 17. Digestorum.

Ubi pugnantia inter se in testamento juberentur, neutrum ratum est.

EXPLICATIO.

Ratio legis est quod contraria simul stare non possunt: uno enim posito necesse est tolli alterum; item sublato altero, poni alterum, *l. hac verba* 124. *de V. S.* Unde deciditur, quod duo testamenta, quorum non apparet utrum prius vel posterius sit, invicem coincidant, vel collabascant: ut plenè notat *Glos. in l. ult. in verb. missus est C. de edic. C. Adria. toll.* Sic Julianus ait, duas orationes pugnantia continentes simul falsas esse, *l. si* 16. *qui* 13. §. *utrum* 3. *de reb. dubiis.*

Et aliàs in jure contrarietas maxime rejicitur. Unde qui contraria allegat, à limine judicii repellendus est, *l.* 1. *C. de furt.* Et contrarietas in instrumentis quæ ab una eademque parte sunt prolata, fidem scripturæ derogat, *l. scriptura* 14. *C. de fide instr.* Quod intelligendum est de ea contrarietate, quæ nullo distinctionis fœdere conciliari potest. Semper enim laborandum est, tum in testamentis, tum in testibus, tum

tum in instrumentis, ut pugnantia potius concilientur, quam ut actus erroris arguatur, *l. quoties* 12. *ff. de reb. dub. l. quoties in stipulationibus* 80. *ff de verb. obl.* Decius *hic num.* 4.

Ad §. fin.

Quæ rerum natura prohibentur nullà lege confirmata sunt.

De §. hoc dixi ad *l. quod nullius* 182.

AD L. CLXXXIX.

Celsus libr. 13. Digestorum.

Pupillus nec velle nec nolle in ea ætate, nisi adposita tutoris auctoritate creditur: nam quod animi judicio fit, in eo tutoris auctoritas necessaria est.

Hæc lex *Pupillus*, *sup. in l. in negotiis* 5. explicata est.

AD L. CXC.

Idem lib. 24. Digestorum.

Quod evincitur, in bonis non est.

EXPLICATIO.

EVincere est rem emptam vel ex alio justo titulo acceptam per judicis sententiam auferre. Generaliter autem tenetur venditor de evictione, licet nihil de ea conventum sit; etenim oportet venditorem

rem rem accipientis seu emtoris facere, *l. non dubitatur 6. C. de evictionib.* Cum autem ea res in bonis nostris esse dicatur, quoties eam possidentes exceptionem, aut amittentes pro ea actionem ad recuperandum habemus, *l. rem in bonis 52. de acquir. rer. dominio. l. bonorum 49. ff. de V. S.* Inde sequitur, quod à nobis evincitur, id in bonis nostris non esse, nam ipse evincens rem in bonis habere censetur, cum, ad eam persequendam, actionem habeat.

AD L. CXCI.

Idem libr. 33. Digestorum.

Neratius consultus, an quod beneficium dare se quasi viventi Caesar rescripserat, jam defuncto dedisse existimaretur? Respondit: Non videri sibi Principem, quod ei, quem vivere existimabat, concessisset, defuncto concessisse, quem tamen modum esse beneficii sui vellet, ipsius aestimationem esse.

EXPLICATIO.

SUmma hujus légis hæc est. Beneficium quod Princeps tanquam viventi, quem vivere existimabat, concessit, mortuo eo non competit, quia privilegium personale personam non potest egredi, & sic ad heredes transire non solet, *fac. l. 2. ff. Quæ sent. sine app. rescind.* Exempli gratia, procurator debitoris inducias quinquennii po-

stulavit à Principe, ne interea à creditoribus conveniri posset, *l. 2. C. de prec. Imp. offer.* quæ indultæ literæ quinquennales appellantur, vel *lettres de respits. Faber h. in fine.* quas cum Princeps ei concessisset, putarunt aliqui, id beneficium ei defuncto competiturum, ne ipsius bona per creditores intra quinquennium distrahi possent. Sed cum beneficium tanquam vivo tributum sit, non existimandum est, id beneficium etiam ei defuncto profuturum, vel heredibus commodatum, nisi Princeps modum beneficii sui interpretetur, *tex. hic in fin.* Beneficia enim principalia per ipsos Principes commodissimum & tutissimum est interpretari, *l. cum de novo* 11. *C. de ll. text. optimus. in l. ex facto* 43. *ff. de vul. subst.*

AD L. CXCII.

Marcellus lib. 29. Digestorum.

Ea quæ in partes dividi non possunt, solida à singulis heredibus debentur.

EXPLICATIO.

ACtiones hereditariæ inter heredes dividuntur pro portionibus hereditariis, ita ut singuli pro suâ quotâ conveniantur. Quod verum est, si obligatio sit dividua,

dua, ut si pecunia vel certa species sit promissa, *l. 2. C. de act. hered.* Quoties autem consistit obligatio in iis rebus quæ sua natura sunt individuæ, ut sunt servitutes, iter, actus, via, &c. hoc casu obligatio non dividitur inter heredes, sed singuli heredes promissoris tenentur in solidum pro servitute præstanda. Servitutum enim usus individuus est, *l. via 17. ff. de servit.* Ipsi vero heredes cautiones inter se exponere coguntur, ut si quis solidum præstiterit, pro parte à reliquis coheredibus recuperet judicio familiæ herciscundæ, quod ultra suam partem solvit, *l. heredes 25. §. an ea, 9. ff. famil. ercisc.* E contra etiam singuli heredes stipulatoris in solidum petere possunt, si quid indivisum hereditati debeatur, *l. 2. & ibi* Cujac. *ff. de V. O.*

§. fin.

In re dubia benigniorem interpretationem sequi, non minus justius est, quam tutius.

De hoc §. dixi *in l. semper in dubiis 56.*

AD

AD L. CXCIII.

Celſus libr. 38. Digeſtorum.

Omnia ferè jura heredum perinde habentur, ac ſi continuò ſub tempus mortis heredes extitiſſent.

Exponitur hic *l. omnis 138. h. t.*

EXPLICATIO.

NE quis temere damnoſam hereditatem adeat, permiſſum eſt heredi à jure tempus deliberandi, intra quod hereditatis vires exploret, utrum expediat illi adire necne., *l. fi. C. de jur. delib.* Interim itaque, hereditate jacente, fœtus pecorum, partus ancillarum & fructus hereditatem augent, & per uſucapionem multa hereditati accedere poſſunt, quæ omnia ad heredem poſt deliberationem adeuntem pertinebunt. Quia hereditas, quamvis poſtea adeatur, tamen cum tempore mortis continuatur, & aditione facta omnium rerum hereditariarum dominium tranſit in heredes à tempore mortis defuncti, *l. omnis hareditas* 118. *ſup. eod.* Hinc eſt, quod ſi defunctus rem uſucapere cœpit, tempus uſucapionis quod currit hereditate jacente, proficiat heredi, non aliter ac ſi ſtatim poſt mortem eam adiiſſet, *l. nunquam* 31. §. *vacuum* 5. *ff. de uſurp. & uſucap. Fere* autem ait JC. hic, quod denotat regulam non eſſe perpetuam. Unde licet poſſeſſio defuncti proſit

P heredi

heredi ad usucapionem continuandam, in reliquis tamen causis possessio defuncti non transfertur in heredem, nisi ab eo apprehendatur, *l.* 1. §. *Scævola* 15 *ff. Si is quis test. lib. esse jus. dic. l. cum heredes* 25. *ff. de acqu. poss. Vide* Coras. *lib.* 6. *Miscel. c.* 12.

AD L. CXCIV.

Modestinus lib. 6. Differentiarum.

Qui per successionem quamvis longissimam defuncto heredes constiterunt, non minus heredes intelliguntur, quam qui principaliter heredes existunt.

Lex hæc *sup. in l. hered.* 52. explicata est.

AD L. CXCV.

Modestinus libr. 7. Differentiarum.

Expressa nocent, non expressa non nocent.

EXPLICATIO.

REgula hæc non est universaliter vera. Quædam enim expressa nocent, quæ tacite intellecta non officiunt. Exempli caussa: Legatum in alterius voluntatem collatum non valet, ut puta, *lego tibi fundum, si Titius voluerit*, si tamen non expressè conferatur in voluntatem alterius, sed tacitè, puta si dicatur, *lego tibi fundum, si Titius Romam venerit*, legatum valebit, *l. nonnunquam* 52. *ff. de condit. & demonst.* Quod & in heredis institutione obtinet, *l. si*

l. si quis Sempronium 68. *de hered. instit.* Sic quoque expressa conditio vitiat actus legitimos, tacita non item, *l. actus legitimi* 77. *sup. eod.* Sic juramentum calumniæ expresse remissum vitiat processum, tacitè omissum non vitiat, *l.* 2. *C. de jurejur. propter calum. dand. c.* 1. *extr. eod.* Denique licet hereditas ex die nominatim dari non possit, veluti, post quinquennium quam moriar, heres esto, *l. hereditas* 32. *ff. de her. inst.* tacitè tamen in diem conferri potest, veluti cum capere poteris, cum adoleveris, cum morieris, heres esto, *l. in tempus* 62. *ff. de her. inst. l. si mater* 33. *ff. de vulg. subst.* & ita sæpè fit, ut quæ expressa non valent, tacita tamen valeant.

Quædam porro expressa prosunt, non expressa nocent. Ita si à contrahentibus expressa fiat novationis mentio, quod videlicet contrahentes expresse declarent, se propterea convenisse, ut priorem obligationem novarent, tunc contractus novatur; non item si hoc non sit expressum, quia hodie jure novo non fit nec inducitur novatio, nisi hoc expresse agatur, *§. praterea* 3. *Inst. quib. mod. toll. obl. l. ult. C. de novat.* Huc pertinet l. 99. de V. O. *Quicquid adstringendæ obligationis causa dictum sit, id nisi palam verbis exprimatur, omissum esse intelligitur.*

L. CXCVI.

Modeſtinus lib. 8. Regularum.

Privilegia quædam cauſæ ſunt, quædam perſonæ, & ideo quædam ad heredem transmittuntur, quæ cauſæ ſunt: quæ perſonæ ſunt, ad heredem non tranſeunt.

Lex *Privilegia*, explicata *ſup. l. in omnibus cauſſis* 68.

L. CXCVII.

Modeſtinus libro ſingulari de ritu nuptiarum.

Semper in conjunctionibus non ſolum quid liceat, conſiderandum eſt: ſed & quid honeſtum ſit.

Hæc lex 197. explicata *in l. omne* 144.

L. CXCVIII.

Javolenus libr. 13. ex Caſſio.

Neque in interdicto, neque in cæteris cauſis pupillo nocere oportet dolum tutoris, ſive ſolvendo eſt, ſive non eſt.

Lex 198. expoſita eſt ad *l. non debet* 74.

AD L. CXCIX.

Javolenus lib. 6. Epiſtolarum.

Non poteſt dolo carere, qui imperio magiſtratus non paruit.

EXPLICATIO.

QUemadmodum is, qui juſſu judicis aliquid facit, à dolo excuſatur, *l. non viden-*

videntur 167. §. *qui jussu fin. sup. eod.* Ita qui judici imperanti non obtemperat, dolo non caret, imo puniri debet. Permissum enim est judici jurisdictionem suam pœnali judicio defendere. Veluti si quis non patiatur rem mobilem à se vendicari, ob judicis contemtam jurisdictionem dolo non potest carere, & idcirco quanti ea res est, puniendus est, *l. 1. ff. si quis jus dic. non obtemp.* Et qui punitus fuit ob contemtum judicis decretum, non habet injuriarum actionem, cum decreto parendum fuerit, *l. injuriarum* 13. §. 1. *&* 2. *ff. de injur.* Sic etiam qui à magistratu in jus vocantur, si non compareant, dolo non carent. Ubi tamen ita distinguendum est: Aut certum est te ejus jurisdictioni non esse suppositum, veluti cum extra territorium tuum vocaris, & tunc impune Judici non pares, *l. ult. ff. de jurisd.* Aut constat te ejus jurisdictioni esse subjectum, & tunc citatus non potes emanere, *l. 1. ff. Si quis jus dic. non obtemp.* Aut dubium est, an ad illud tribunal pertineas nec ne, & tunc judici te sistere debes, ad hoc ut cognoscatur, cujus sit jurisdictio, *l. 2. & ibi gl. ff. Si qu. in jus voc. & c. l. si quis ex aliena* 5. *ff. de judic.* Dynus *ad c. ea quæ fiunt. ex h. t. &* Ferrar. *h.*

AD L. CC.

Javolenus libr. 7. Epist.

Quoties nihil sine captione investigari potest, eligendum est, quod minimum habeat iniquitatis.

Explicatio.

HOc paucis definit regula: Quoties dubia quædam occurrit quæstio, quæ in quamcumque partem accipiatur, suas habet rationes, & tamen quandam iniquitatem continet, tutius & melius est id eligere, quod minus habet iniquitatis. Sic Imp. in perplexis sæpe rebus mediam viam secutus est, *§. fin. quib. manumit. non licet*, *§. cum ex aliena 25. Instit. de rer. divis.* Sic & apud Jurisconsultos nostros observatum fuit, ut quando in aliquâ facti specie dubii hærerent, meliorem viam eligerent. Exemplum est *in l. filio 7. ff. ut leg. nom. cau.* Huc facit, quod dici solet, *Ex duobus malis eligendum esse minimum:* de quo text. & gloss. *in l. si procurator. 9. ff. de except. doli.* Ubi procurator rei passus est se corrumpi ab actore & judicio vinci: Actor deinceps rem judicatam petendo à reo, exceptione doli removetur, quia procuratorem pecunia corrupit, neque repetere potest, quod procuratori dedit, ut pateretur se vinci in lite.

lite. Eo casu minus iniquum existimat J C. ut apud accipientem & deceptum procuratorem maneat turpiter accepta pecunia, quam ad decipientem actorem revertatur.

AD L. CCI.

Javolenus libr. 10. Epistolarum.

Omnia quæ ex testamento proficiscuntur, ita statum eventus capiunt, si initium quoque sine vitio ceperint.

Hæc lex sup. ad *l. in ambiguis* 85. §. *non est novum* 1. explicata est.

Adde *l.* 29. supr. *eod.*

AD L. CCII.

Javolenus libr. 11. Epist.

Omnis definitio in jure civili periculosa est. Parum est enim ut non subverti posset.

Consule explicationem Authoris ad *l.* 1. supr. *h.t.*

EXPLICATIO.

DUplex hujus regulæ interpretatio adfertur à Dd. Alii putant JCtum loqui hic proprie de vera & *Dialectica definitione*, *quæ est oratio explicans quid sit id, quod definitur*. Alii & recentiores accipiunt *definitionem pro regula Iuris*, hoc est, *brevi quadam oratione & sententia, qua plurium rerum breviter, summatim & absolute fit traditio*. Sic definitionem in hac L. Græci interpretes κανόνα appellant Uterque tamen sensus per se verus & con[...]

est. Nam definitiones juris præcipuè periculosæ & imperfectæ sunt propter materiæ subjectæ latitudinem, & verarum differentiarum paucitatem & penuriam. Exempli gratia: *Furtum* definitur *fraudulenta contrectatio rei alienæ, invito domino facta*, *§. 1. Inst. de obl. quæ ex delicto. l. 1. §. 3. ff. de furt.* Infringitur hæc definitio, quod rei suæ aliquando furtum fiat: veluti si debitor rem suam pignori datam creditori subtrahat. *Actio* definitur, quod sit *jus persequendi in judicio, quod sibi debetur.* Quæ definitio si exactius discutiatur, non continet actiones in rem, quia per eas, non quod nobis debetur, sed quod nostrum est petimus. Similiter regulæ juris periculosæ sunt propter exceptionum multitudinem, quæ regulam vitiant & subvertunt. Diximus ad *l. 1. sup. h. t.* Unde rectè *Placentinus* h. loquitur, quod *omnis definitio*, id est, *regularis traditio periculosa est & difficilis; ferè enim omnis regula subvertitur, si spectes id quod excipitur.* Itaq; omnes juris regulas ita accipere debemus, ut non perpetuò, sed plerumque obtineant: quod multis exemplis demonstrat *Pet. Fab. ad l. 1. supra h. t.* Aliquas tamen regulas Placentinus *h. & in l. in toto supr. eo.* putat extare in jure, à quibus nulla dari potest exceptio, sed perpetuò obti-

obtineant; uti sunt hæ: Invitus nemo procurationem suscipere cogitur, *l. invitus* 17. *C. de procu. l. invitus*, 56. *supr. eo.* Item nemo ab initio invitus agere vel accusare cogitur, *l. unic. C. ut nemo invitus, &c.* Item & huic regulæ non derogatur: Liberum corpus non recipit æstimationem, *l.*3. *Si quadrup. paup. fec. &c. l. ult. ff. De his qui deje. vel effud.* ubi statuitur, si liber homo læsus aut vulneratus est, judex quidam habebit rationem operarum, quibus caruit aut cariturus est, ob id quod inutilis factus est. Cicatricum autem aut deformitatis nulla habetur æstimatio, quia liberum corpus nullam recipit æstimationem.

AD L. CCIII.

Pomponius lib. 8. ad Quintum Mucium.

Quod quis ex culpâ suâ damnum sentit, non intelligitur damnum sentire.

EXPLICATIO.

DAmnum quod quis ex suâ culpâ sentit, sibi, non aliis, imputare debet. Ideoque nec juris auxilium implorare potest, ut damnum hoc sibi ab alio resarciatur, cum ipse sibi obfuerit, suâque culpâ incommodum senserit. Unde si procurator

ob ſuam contumaciam à judice pœna aliqua mulctatus eſt, non poteſt damnum id à domino repetere contrario mandati judicio, cum ex ſua culpa hoc pertulerit, *l qui proprio 46. §. item contra 5. de procurat.* Sic & ſi culpa emtoris res evincatur, non committitur ſtipulatio duplæ, *l. ſi ideo 55. ff. de evict.*

Similiter fidejuſſor, qui ſcit debitorem ſuum eſſe tutum exceptione pacti, tranſactionis vel præſcriptionis, nec eam objecit creditori, ſi ſolverit pro debitore, ſolutum non repetit, quia ſua culpa damnum ſentit, *l. ſi fidejuſſor 29 ff. mand.* Ex quibus eleganter inferunt interpp. ſi victus victori fuit condemnatus in expenſas, hoc tamen caſu victus non præſtabit eas expenſas, quas victor ob ſuam contumaciam pertulit, quia culpa ſua id damnum ſenſit. Specul. *tit. de expenſis. §. nunc de expenſis.* Denique & hinc commodè colligitur, quod promiſſio indemnitatis ab omni lite movendâ, facta alicui intelligatur, niſi damnum vel lis culpâ ejus evenerit, Cagnol. *hic num. 5. in fin.* Denique aptum & elegans hujus regulæ exemplum adfertur in hac facti ſpecie, quæ proponitur in *l. ſi ex plagis 52. §. 1. ff ad l. Aquil* Caupo in ſemita noctu ſuper lapidem lucernam poſuerat, & quidam prætericns eam ſuſtulerat. Caupo, eum conſecutus,

tus, lucernam reposcebat, & fugientem retinebat. Ille flagello quod in manu habebat, in quo dolon inerat, (id est, flagellum, intra cujus virgam latet pugio) verberare cauponem cœperat, ut se dimitteret, ex eo majore rixa facta, caupo ei qui lucernam sustulerat, oculum effodit. Consultus Alphenus respondit. Nisi data ad hoc opera effodisset oculum, non videri damnum injuria fecisse. Culpam enim penes eum, qui prior flagello percussisset, residere. Igitur actionem ex lege Aquilia non habet, qui sua culpa damnum effosso oculo passus est; quia prior ipse lucernam alienam abstulerat, flagelloque ac dolone percusserat cauponem, & sic sua culpa damnum senserat, tum quia cauponi furto lucernam abstulerat, tum quia cauponem, lucernam ablatam repetentem, flagello seu dolone recondito in ligno prius percusserat.

L. CCIV.

Pomponius libr. 28. ad Quintum Mucium.

Minus est actionem habere, quam rem.

Hæc lex explicata est *sup. ad l. is, qui actionem* 15.

AD L. CCV.

Pomponius libr. 39. ad Quintum Mucium.

Plerumque fit, ut etiam ea, quæ à nobis abire possint, perinde in eo statu sint atque si non essent ejus conditionis, ut abire possent, & ideo quod fisco obligamus, vendicare interdum, & alienare, & servitutem in prædio imponere possumus.

EXPLICATIO.

SUmma hujus regulæ hæc est: Nonnulla sunt apud nos, quæ ex causæ aut conditionis eventu à nobis abire possunt, interim tamen ita habentur, ac si in totum nostra essent. Exempli gratia: quod sub conditione vel in diem legatum est, id interim ab herede verè possidetur, ideoque ob spem conditionis non exstituræ interim id heres alienare & pignori dare potest; extante autem conditione, tunc retrofingitur nihil alienatum, ut nec usucapio, vel longi temporis præscriptio contra legatarium procedat, *l.* 3. §. *sin autem* 3. *C. communia de lega.* Quod in emptione, quæ fit sub addictione in diem, etiam locum habet, quando nimirum ita alicui res venditur, ut allatâ meliori conditione ab emptione recedatur: pendente conditione res in eo statu apud emptorem est, ac si ab eo abire possit, inte-

interim tamen habetur perinde, ac si plene res ejus esset, quia potest eam alteri divendere, quæ tamen venditio meliori allata conditione resolvitur, quasi nihil sit actum, *l. 2. de in diem addict.* Quia resoluto jure datoris resolvitur jus acceptoris, *l. lex vectigali*, 31. *ff. de pign.* Ex quibus recte colligit JCtus hic, quod si res alicujus fisco sit obligata, forte sub ea conditione, ut si ad diem pecunia soluta non esset, ea fisco committeretur; licet pecunia ad diem non soluta res à debitore avocari possit, potest tamen debitor interim eam rem, si ad alium pervenerit, vendicare, alienare aut servitute gravare. Quia integrum dominii jus, conditione pendente, penes debitorem manet. Et rectè dominium, ut nostrum, vendicare possumus, quod abire à nobis conditione aliqua existente potest, *l. non ideo* 66. *ff. de rei vend.* ubi dicitur, quod *vendicari etiam ab eo res potest, qui habet dominium revocabile.*

L. CCVI.

L. CCVI.

Pomponius lib. 9. ex variis lectionibus.

Iure naturæ æquum est, neminem cum alterius detrimento & injuria fieri locupletiorem.

EXPLICATIO.

LEx hæc præclara & elegans est, ex jure naturali & divino petita. Quid enim aliud sanctissimum Euangelii præceptum sibi vult? *Quod tibi non vis fieri, alteri ne feceris.* Concordat *l. nam hoc natura* 14. *ff. de condict. indeb.* ubi deciditur, quod pupillus sine auctoritate tutoris, mutuum accepit, & locupletior factus est, si pubes factus solverit, non repetit, addita hac regula pro ratione, quia natura æquum est, neminem cum alterius detrimento, fieri locupletiorem, *l.* 13. *in fi. & l.* 14. *ff. de cond. indeb. l. si pupilli 6. in princ. ff. de neg gest.* Sic etiam pupillus rem venditam sine auctoritate tutoris vendicare non potest, nisi restituto pretio, quod in suam utilitatem converterat, *l. ult. C. de usuca. pro empt.* Pulchre hac de re Cicero *in offic. lib.* 3. ubi inter cætera sic ait: *Alteri aliquid detrahere, & suum augere commodum cum alterius incommodo, magis est contra naturam, quam ipsa mors, dolor, & paupertas. Nam primo tollit convictum humanum & societatem communem;*

munem; Nam si ita sumus affecti, ut propter suum quisque emolumentum violet aut spoliet alterum, disrumpi necesse est eam, quæ maximè secundum naturam est, humani generis societatem.

Contra hanc regulam non est introducta usucapio, ubi res invitis dominis aufertur, & cum alterius injuria alter locupletari videtur, quia bono publico, ne rerum dominia in incerto jaceant, inventa est usucapio, tum etiam ut litium aliquis sit finis, quas amputari & finiri multum Reipubl. interest, *l. 1. ff. de usucap. l. ult. ff. Pro suo.*

Nec obstat etiam huic regulæ, quod malæ fidei possessor sumptus, quos impendit in rem alienam, non recuperet, cum sibi hoc imputare debeat, quia sua culpa & volens hoc damnum sentit; donare enim videtur, qui sciens in alieno quid impendit; Quod tamen intellige de impensis non necessariis: nam necessarios sumtus quilibet, tam malæ, quàm bonæ fidei, possessor deducit; utiles verò sumtus tantum eos deducit, quos sine læsione status prioris rei auferre potest, *l. domum 5. & ibi ordinarie tractant D.D. C. de rei vend.* Ex hac regula etiam rectè infertur & concluditur, quod debitor qui in chirogra-

pho

pho confessus est se debere pecuniam mutuam, quam revera non accepit, obligatur quidem ex chirographo jure civili, si intra biennium non opposuit exceptionem non numeratæ pecuniæ, *l. si intra* 8. *C. de non num. pecun.* Attamen si post biennium hanc exceptionem opponat, & probet pecuniam sibi non esse numeratam, adhuc audiendus est debitor, idque ex ratione hujus regulæ, quod non debet creditor locupletari cum damno & injuria debitoris: quod fieret, si debitori denegaretur post biennium exceptio non numeratæ pecuniæ, cum probare paratus esset sibi pecuniam verè non esse numeratam. Itaque ex æquitate Juris Canon. exceptio non numeratæ pecuniæ non excluditur biennio, si debitor probet se pecuniam non accepisse. Quod tunc maximè procedit, si creditor scivit se pecuniam non numerasse, cum malæ fidei possessor nullo unquam tempore præscribit, *c. possessor. de R. I. in 6.* Ita sentit Dynus *in c. locupletari de R. I. in 6.* ubi notat, hanc sententiam esse æquiorem, & in foro conscientiæ tutiorem, quod debitor etiam post biennium opponere possit exceptionem non numeratæ pecuniæ, si modo probet pecuniam sibi non esse numeratam. Quam opinionem communis DD. schola am-

amplectitur, teste *Schneidevv. ad tit. Instit. de oblig. nu.* XI. Quam & tuetur Bart. *ad l. generaliter* 13. *C. de non nu. pec.* Postremò objicitur locus *ex c. Exod.* 12. Populus Israël prætextu commodati omnia vasa aurea & argentea ab Ægyptiis abstulit, & ea secum transportavit in desertum, & sic locupletatus fuit cum injuriâ & jacturâ Ægyptiorum. *Resp.* Populus hoc facto injuriam & furtum non intulit Ægyptiis, sed in compensationem non solutarum mercedum hæc vasa abstulit: quia multis annis illis inservierant Israëlitæ coquendo lateres & lapides, nulla accepta mercede. Deinde accedit mandatum Dei: cujus sunt omnia, cujus voluntas est certissima justitiæ regula, *c. dixit dominus* 14. *qu.* 5.

AD L. CCVII.

Ulpianus libr. 1. ad legem Juliam & Papiam.

Res judicata pro veritate accipitur.

EXPLICATIO.

RES judicata proprie dicitur, quæ finem controversiæ imponit, per pronuntiationem judicis, & paratam habet executionem: utpote cum sententia appellatione suspensa non est, nec ex aliâ causâ potest restaurari. *Ulpianus* appellat eam

eam sententiam, indubitatam, quæ nullo remedio appellationis, vel supplicationis attentari potest, *l. eleganter* 25. § *si post* 1. *de condict. indeb.* Hæc res judicata propter publicam judiciorum auctoritatem, pro veritate accipitur, ut sit aliquis litium finis, & actor vel reus certus sit de jure suo, alioqui dubius futurus. Itaque qui ex causâ judicati solvit, repetere non potest, quasi indebitum, licet revera non debeat, *l. cum putarem* 36. *ff. famil. ercisc.* quia res judicata propter authoritatem judicis pro veritate habetur, *l.* 1. *in verb. ex causa judicati. C. de condict. indeb. l.* 2. *C. de compensat.* & sententia de indebito facit debitum, & dicit *Glos. in l. si non sortem* 26. §. *hereditatis* 11. *ff. de condict. indeb.* quod Judices faciunt de non jure jus, & de non ente ens. Unde recte infertur, quod sententia lata contra rem judicatam non valeat, *leg.* 1. *C. quando provoc. non est nec.* Quemadmodum nec rescriptum Principis valet contra rem judicatam impetratum, *l. fin. C. sentent. rescindi non posse. l. causas vel lites* 16. *C. de transact.* Quod limitat hic Decius, nisi præcisè constaret de mente Principis volentis rei judicatæ derogare. Id enim potest, cum sententia sit juris civilis. Limitatur regula, nisi sententia sit ipso jure nulla forte expresse

presse contra jus lata: quia illa etiam sine appellatione infringitur, & ideo non transit in rem judicatam, *l. 2. C. quando provoc. non est nec. l. si expressim 19. ff. de appell & l. cum prolatis 32. ff. de re jud.* ubi dicitur quod sententia lata contra leges, SCta, vel constitutiones Principum, est ipso jure nulla, & ideo citra appellationem causa de novo in judicium deduci potest.

Secundo limitatur, nisi rei judicatæ sit renunciatum vel expresse, *l. juris gentium, 7. §. si paciscar. 13. de pact.* vel tacite, veluti si pars adversa vel pars victrix patiatur victum conqueri de iniquitate sententiæ: probatâ enim iniquitate sententiæ judex potest rem judicatam rescindere, & secundum jus denuo judicare, cum re judicatâ potior debeat esse justitia & veritas, *Decius & Ferrarius hic in fine.* Imò sententia quæ transiit in rem judicatam, si xxx. annorum spatio petente victore ad executionem non sit perducta, nullius efficaciæ erit, & propter decursum tempus contrarium pronuntiari poterit, Jason. *in l. in actionibus 5. ff. de in lit. jur.* Ferr. *ad l. is damnum dat. 169. §. quod pendet. fin. supr. h. t.* Postremò notandum, quod sententia lata contra aliquem absentem, & contumacem, quem nemo in judicio defendit, non habet rei judi-

judicatæ auctoritatem, nisi tantum contra absentem & indefensum, reliquis verò ea sententia non præjudicat. Exempli gratia: si cum filius exheredatus intentasset querelam inofficiosi testamenti, & cum heres absens judicium deseruisset, pronuntiavit judex contra heredem contumacem & absentem, testamentum esse inofficiosum, ipsi quidem heredi nocet hæc sententia, sed legatariis non præjudicat. Ideoque nihilominus iis actio salva manet ad legata & fideicommissa consequenda, perinde ac si nihil contra illos esset judicatum, *l. qui repudiantis* 17. §. *ult. ff. de inoff. test. l. si pro lusorio* 14. §. *ult. sup. de apell.* Ratio est, quia *de unoquoque negotio, præsentibus omnibus, quos causa contingit, judicari oportet; aliter enim judicatum tantum inter præsentes tenet, l. de unoquoque* 47. *ff. de re jud.*

L. CCVIII.

Paulus lib. 3. ad legem Juliam & Papiam.

Non potest videri desiisse habere, qui nunquam habuit.

Lex *non potest videri, sup. in l. non videtur* 83. explicata est.

L. CCIX.

L. CCIX.

Ulpianus libr. 4. ad legem Juliam & Papiam.

Servitutem mortalitati fere comparamus.

Hæc lex ad conditionem ſervorum pertinet.

L. CCX.

Licinius Rufinus libr. 2. Regularum.

Quæ ab initio inutilis fuit inſtitutio, ex poſtfacto convaleſcere non poteſt.

Hæc lex *ſup. in l. quod ab initio* 29. declarata eſt.

L. CCXI.

Paulus lib. 69. ad Edictum.

Servus Reipublicæ cauſa abeſſe non poteſt.

Lex ult. tractat de ſervis, qui inter Chriſtianos ſunt incogniti.

REGULARUM JURIS FINIS.



INDEX

Legum & Paragraphorum hujus Commentarii ordine Alphabetico dispositus.

Divus

D

E

F

G

H

I

In

O

FINIS

Totius opusculi.

